هو المعين على الخير

فهرست ما في هذا المجلد الاول من مجلدي الكتاب المبسوط المسمى
بقواعد الاحكام لوحيد عصره العلامة الحلي نور الله مضجعه
كتاب الطهارة كتاب الصلوة كتاب الزكوة
وفيه الخمس كتاب الصوم وفيه الاعتكاف كتاب
الحج والعمرة كتاب المتاجر كتاب الدين وفيه الرهن
والحجر والضمان والحوالة والكفالة والصلح كتاب
الامانات وفيه الوديعة والعارية واللقطة والجعالة
كتاب الغصب وفيه الشفعة واحياء الموات
كتاب الاجارة وتوابعها وفيه المزارعة والمساقاة والشركة
والقراض والوكالة والسبق والرماية كتاب
الوقوف والعطايا الوقف الصدقة السكنى الهبة الاقرار
كتاب الوصايا ويشتمل هذا المجلد الاول على اثنا عشر كتب
حسب الاشارة من جناب المستطاب سالك مسالك
الحق والفقيه المتقي للاثار شريعة خاتم المرسلين صلى الله
عليه واله الشيخ اسمعيل الجيلاني مولدا ثم الطهراني
مسكنا عفي عنه ونوره قلبه كتبه العبد المحتاج الى الله
الحاج بينا الله ميرزا سيد حسن الحسيني المدرس التبريزي
عفي الله عنه تحريرا في سلخ شهر
شعبان المعظم من شهور
١٣٣٦

والسلام على من اتبع الهدى

تقدیم

٢٩٥
٢٩١

هذا كتاب قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله على سوابغ النعماء وترادف الآلاء المتفضل بارسال الانبياء لارشاد الدهماء والمتطول بنصب الاوصياء لتكميل الاولياء والمنعم على عباده بالتكليف المؤدي الى احسن الجزاء ورافع درجات العلماء ومفضل مدادهم على دماء الشهداء وجاعل اقدامهم واطئة على اجنحة ملائكة السماء احمده على كشف البأساء ودفع الضراء واشكره في حالتي الشدة والرخاء وصلى الله على سيد الانبياء محمد المصطفى وعترته الاصفياء صلوة تملأ اقطار الارض والسماء

اما بعد

فهذا كتاب قواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام لخصت فيه لب الفتاوى خاصة وبينت فيه قواعد احكام الخاصة اجابة لالتماس احب الناس الي واعزهم علي وهو الولد العزيز محمد الذي ارجو من الله طول عمره بعدي وان يوسدني في لحدي وان يترحم علي بعد مماتي كما كنت اخلص له الدعاء في خلواتي رزقه الله سعادة الدارين وتكميل الرياستين فانه بر بي في جميع الاحوال مطيع لي في الاقوال والافعال والله المستعان وعليه التكلان وقد رتبت هذا الكتاب على عدة كتب

كتاب الطهارة

وفيه مقاصد

الاول في المقدمات

وفيه فصول

الفصل الاول

في انواعها الطهارة غسل بالماء او مسح بالتراب متعلق بالبدن على وجه له صلاحية التاثير في العبادة وهي وضوء وغسل وتيمم وكل واحد منها اما واجب او ندب فالوضوء يجب للواجب من الصلوة والطواف ومس كتابة القرآن ويستحب للصلوة والطواف المندوبين ولدخول المساجد وقراءة القرآن وحمل المصحف والنوم وصلوة الجنائز والسعي في الحاجة وزيارة المقابر ونوم الجنب وجماع المحتلم وذكر الحائض والكون على الطهارة والتجديد والغسل يجب لما وجب له الوضوء ولدخول المساجد وقراءة العزائم ان وجبا ولصوم المستحاضة

قوله وجاعل اقدامهم واطئة اشارة الى الحديث المروي وهو ان الملائكة لتضع اجنحتها تحت رجل طالب العلم لتطاء عليها

٢

مسائل الفقه اما ان يجعل جنسا او قد جعل لها الكتاب او نوعا وقد جعل لها المقاصد او صنفا وقد جعل لها الفصول

قوله على وجه له صلاحية التاثير اي بصلاحية التاثير ليندرج فيه غسل الحائض ووضوئها ووضوء المجدد

اذا قال الاقرب فيه اشكال من غير سبق فتوى فهو محل تردد وما قال على اشكال فهو اشارة الى عدم خلوص الفتوى عن المعارض وما قال فيه قولان فهو حكاية الخلاف من ذكر فتواه وما قال فيه نظر فللتنبيه على موضع التامل وما قال على راي فهو مختاره مع الاشارة الى الخلاف وما ذكر فيه قيل فللدلالة على ان فيه قولا وانه لا يخلو من ضعف عنده

منه

قوله ولدخول المساجد وقراءة العزائم ان وجبا قيد وجوب الغسل لهما بكونهما واجبين بنذر وشبهه لامتناع استقرار وجوب الغسل لهما في الذمة مع عدم دخولهما لكن ينبغي ان يستثنى من دخول المساجد الاجتياز من غير المسجدين اذ ليس بمحرم على الجنب وشبهه للنص ويجب ان يقيد الغسل في

قوله والغسل يجب الخ بما عدا غسل المس فان محدث المس لا يحرم معه قراءة العزائم كما صرح به شيخنا في البيان ولا دخول المساجد مطلقا على راي

مع

كتاب الطهارة

مع غسل القطنة ويستحب للجمعة من طلوع الفجر إلى الزوال ويقضى لو فات إلى آخر السبت وكلما قرب من الزوال كان أفضل وخائف الإعواز يقدمه يوم الخميس فلو وجد فيه أعاده وأول ليلة من رمضان ونصفه وسبع عشرة وتسع عشرة وإحدى وعشرين وثلاث وعشرين وليلة الفطر ويومي العيدين وليلة نصف رجب ونصف شعبان ويوم المبعث والغدير والمباهلة وعرفة ونيروز الفرس وغسل الإحرام والطواف وزيارة النبي والأئمة عليهم السلام وتارك الكسوف عمداً مع استيعاب الاحتراق والمولود والسعي إلى رؤية المصلوب بعد ثلاثة أيام والتوبة عن فسق أو كفر وصلاة الحاجة والاستخارة ودخول الحرم ومكة والمسجد الحرام والكعبة والمدينة ومسجد النبي والتداخل وإن انضم إليها واجب ولا يشترط فيها الطهارة من الحدثين ويقدم ما للفعل والمكان وما للزمان فيه والتيمم يجب للصلاة والطواف الواجبين ولخروج الجنب من المسجدين والمندوب ما عداه وقد يجب الثلاثة باليمين والنذر والعهد

الفصل الثاني في أسبابها

يجب الوضوء بخروج البول والغائط والريح من المعتاد وغيره مع اعتياده والنوم المبطل للحاستين مطلقاً وكلما أزال العقل والاستحاضة القليلة والمستصحب للنواقض كالدود المتلطخ ناقض أما غيره فلا ولا يجب بغيرها كالمذي والقيء وغيرهما ويجب الغسل بالجنابة والحيض والاستحاضة مع غمس القطنة والنفاس ومس الميت من الناس بعد برده قبل الغسل أو قطعة منه أبينت من حي وغسل الأموات ولا يجب بغيرها ولو يكفي غسل الجنابة عن غيره منها لو جامعه دون العكس فإن انضم الوضوء فإشكال ونية الاستباحة أقوى إشكالاً ويجب التيمم بجميع أسباب الوضوء والغسل وكل أسباب الغسل أسباب الوضوء إلا الجنابة فإن غسلها كاف عنه وغسل الأموات كاف عن فرضه

الفصل الثالث في آداب الخلوة

وكيفية الاستنجاء يجب في البول غسله بالماء خاصة وأقله مثلاه وفي الغائط المتعدي كذلك حتى يزول العين والأثر ولا عبرة بالرائحة وغير المتعدي يجزي ثلاثة أحجار وشبهها من خرق وخشب وجلد مزيلة للعين والماء أفضل كما أن الجمع في المتعدي أفضل ويجزي ذو الجهات الثلاث والتوزيع على أجزاء المحل وإن لم ينق بالثلاثة وجب الزائد ويستحب الوتر ولو نقي بدونها وجب الإكمال ولا يجزي المستعمل ولا النجس ولا ما يزلق عن النجاسة ويحرم بالروث والعظم وذي الحرمة كالمطعوم وتربة الحسين عليه السلام ويجزي ويجب على المتخلي ستر العورتين ويحرم استقبال القبلة واستدبارها مطلقاً وينحرف في المبني عليهما ويستحب

أراد بها الأمور التي يترتب عليها فعل الطهارة في الجملة أعم من أن يكون واجبة أو مندوبة إذ لا يجب إلا بوجوب شيء من الغايات المتقدمة إلا غسل الجنابة عند المصنف وجماعة وربما سميت هذه موجبات نظراً إلى ترتب الوجوب عليها مع وجوب الغاية ويسمى نواقض أيضاً باعتبار نقض شيء منها على الطهارة غالباً والأول أعم مطلقاً وبين الآخرين عموم من وجه

لعدم كونه عبادة إذ ليس مطلوباً للقربة وقيل لا يجزي المحقق

وعند عرفت جوابه قوله ويحرم استقبال القبلة

هذا قول الشيخ وقال ابن الجنيد بالكراهة مطلقاً والمفيد بالكراهة في الصحاري خاصة دون الأبنية وقال سلار بالتحريم في الصحاري والكراهة في البنيان

بجبهما استقبال القبلة واستدبارها بالبول والغائط في الصحاري والبنيان خلافاً لابن الجنيد فيهما وللشيخ سلار في الأخيرة

ستر البدن وتغطية الرأس والتسمية وتقديم اليسرى دخولا واليمنى خروجا والدعاء عندهما وعند

الاستنجاء والفراغ منه والاستبراء في البول للرجل بان يمسح ذكره من المقعدة الى اصل القضيب

ثلاثا ومنه الى راسه ثلاثا وينتره ثلاثا فان وجد بللا بعده مشتبها لم يلتفت ولو لم يستبرء اعاد الطهارة

ولو وجد بعد الصلوة اعاد الطهارة خاصة وغسل الموضع ومسح بطنه عند الفراغ ويكره استقبال

الشمس والقمر بفرجه في الحدثين واستقبال الريح بالبول والبول في الصلبة وقائما ومطمحا وفي الماء

جاريا وراكدا والحدث في الشوارع والمشارع ومواضع اللعن وتحت المثمرة وفي فيء النزال وجحرة

الحيوان والافنية ومواضع التاذي والسواك عليه والاكل والشرب والكلام الا بالذكر وحكاية

الاذان وقراءة اية الكرسي او طلب الحاجة المضطر فوتها وطول الجلوس والاستنجاء باليمين وباليسار وفيها

خاتم عليه اسم الله تعالى او انبيائه او الائمة عليهم السلام او فصه من حجر زمزم فان كان حوله

فروع

الاول لو توضأ قبل الاستنجاء صح وضوؤه وعندي ان التيمم ان كان لعذر لا يمكن زواله كذلك

ولو صلى والحال هذه اعاد الصلوة خاصة الثاني لو خرج احد الحدثين اختص مخرجه بالاستنجاء

الثالث الاقرب جواز الاستنجاء في الخارج من غير المعتاد اذا صار معتادا الرابع لو استجمر بالنجس بغيره

الغائط وجب الماء وبه يكون الثلاثة غيره

المقصد الثاني في المياه وفصوله خمسة

الاول

في المطلق والمراد به ما يستحق اطلاق اسم الماء عليه من غير قيد ويمتنع سلبه عنه وهو

المطهر من الحدث والخبث خاصة ما دام على اصل الخلقة فان خرج عنها بممازجة طاهر فهو على حكمه

وان تغير احد اوصافه ما لم يفتقر صدق اسم الماء عليه الى قيد فيصير مضافا وان خرج عنها بممازجة

النجاسة فاقسامه ثلثة الاول الجاري انما ينجس بتغير احد اوصافه الثلثة اعني اللون والطعم والرائحة

التي هي مدار الطهورية وزوالها لا مطلق الصفات كالحرارة بالنجاسة اذا كان كرا فصاعدا ولو تغير

بعضه نجس دون ما قبله وما بعده وماء المطر حال تقاطره كالجاري فان لاقته نجاسة بعد انقطاع

تقاطره فكالواقف وماء الحمام كالجاري ان كان له مادة هي كر فصاعدا والا فكالواقف

فروع

الاول لو وافقت النجاسة الجاري في الصفات فالوجه عندي الحكم بنجاسته ان كان يتغير بمثلها على تقدير

المخالفة والا فلا الثاني لو اتصل الواقف القليل بالجاري لم ينجس بالملاقاة ولو تغير بعضه بها اختص

المتغير بالتنجيس الثالث الجريات المارة على النجاسة الواقفة طاهرة وان قلت عن الكر مع التواصل

الثاني الواقف غير البئر ان كان كرا فصاعدا ماء على اشكال هو الف ومائتا رطل بالعراقي او ثلثة

اشبار ونصف طولا في عرض في عمق لا ينجس بملاقاة النجاسة بل بتغيره بها في احد اوصافه وان نقص

كتاب الطهارة

نجس بالملاقاة بها وان بقيت اوصافه سواء قلت النجاسة كرؤس الابر من الدم او كثرت وسواء كان ماء غدير او آنية او حوض او غيرها والحوالة في الاشبار على المعتاد والتقدير تحقيق لا تقريب

فروع

الاول لو تغير بعض الزائد على الكر فان كان الباقي كرا فصاعدا اختص المتغير بالتنجس والا عم الجميع الثاني لو اغترف ماء من الكر المتصل بالنجاسة المتميزة كان المأخوذ طاهرا والباقي نجسا ولو لم يتميز كان الباقي طاهرا ايضا الثالث لو وجد نجاسة في الكر وشك في وقوعها قبل بلوغ الكرية او بعدها فهو طاهر ولو شك في بلوغ الكرية فهو نجس الثالث ماء البئر ان غيرت النجاسة احد اوصافه نجس اجماعا وان لاقته من غير تغير فقولان اقربهما البقاء على الطهارة

الفصل الثاني في المضاف والاسآر

المضاف هو ما لا يصدق اسم الماء عليه ويمكن سلبه عنه كالمعتصر من الاجسام والممتزج بها مزجا يخرجه عن الاطلاق وهو طاهر غير مطهر لا من الحدث ولا من الخبث فان وقعت فيه نجاسة فهو نجس قليلا كان او كثيرا فان مزج طاهره بالمطلق فان بقي الاطلاق فهو مطلق والا فمضاف وسؤر كل حيوان طاهر طاهر وسؤر النجس وهو الكلب والخنزير والكافر نجس ويكره سؤر الجلال وآكل الجيف مع الفم والحائض المتهمة والدجاج والبغال والحمير والفارة والحية وولد الزنا

فروع

الاول لو نجس المضاف ثم امتزج بالمطلق الكثير فغير احد اوصافه فالمطلق على طهارته فان سلبه الاطلاق خرج عن كونه مطهرا لا طاهرا الثاني لو لم يكف المطلق للطهارة فتمم بالمضاف الطاهر وبقي الاسم صح الوضوء به والاقرب وجوب التيمم الثالث لو تغير المطلق بطول لبثه لم يخرج عن الطهورية ما لم يسلبه التغير الاطلاق

الفصل الثالث في المستعمل

اما ماء الوضوء فانه طاهر مطهر وكذا فضلته وفضلة الغسل واما ماء الغسل من الحدث الاكبر فانه طاهر اجماعا ومطهر على الاصح والمستعمل في غسل النجاسة نجس وان لم يتغير بالنجاسة عدا ماء الاستنجاء فانه طاهر مطهر ما لم يتغير بالنجاسة او يقع على نجاسة خارجة والمستعمل في الاغسال المندوبة مطهر اجماعا ويكره الطهارة بالمشمس في الآنية وتغسيل الميت بالمسخن بالنار الا مع الحاجة وغسالة الحمام لا يجوز استعمالها الا مع العلم بخلوها من النجاسة والمتخلف في الثوب بعد عصره طاهر فان انفصل فهو نجس

الفصل الرابع في تطهير المياه النجسة

اما القليل فانما يطهر بالقاء كر دفعة عليه لا باتمامه كرا على الاصح ولا بالنبع من تحته واما الكثير فانما يطهر بذلك ان زال التغير والا وجب القاء كر آخر فان زال والا فآخر وهكذا ولا يطهر بزوال التغير من نفسه او بتصفيق الرياح او بوقوع اجسام طاهرة فيه غير الماء فيكفي الكر وان لم يزل به لو كان ولو تغير بعضه وكان الباقي كرا طهر

بزوال التغير بتموجه الجاري يطهر بتكاثر الماء وتدافعه حتى يزول التغير والمضاف بالقاء كر دفعة

وان بقي التغير ما لم يسلبه الاطلاق فيخرج عن الطهورية او يكن التغير بالنجاسة فيخرج عن الطهارة

وماء البئر بالنزح حتى يزول التغير واوجب القائلون بنجاستها بالملاقاة نزح الجميع لوقوع المسكر او

الفقاع او المني او دم الحيض او الاستحاضة او النفاس او موت بعير فان تعذر تراوح عليها اربعة

رجال يوما كل اثنين دفعة ونزح كر لموت الحمار او الدابة او البقرة وسبعين لموت الانسان وخمسين للعذرة

الرطبة والدم الكثير كذبح الشاة غير الدماء الثلاثة واربعين لموت الثعلب او الارنب او الخنزير او

السنور او الكلب ولبول الرجل وثلثين لماء المطر المخالط للبول او العذرة وخرء الكلاب عشرة

للعذرة اليابسة والدم القليل كذبح الطير والرعاف القليل وسبع لموت الطير كالحمامة والنعامة وما

بينهما وللفارة مع التفسخ او الانتفاخ ولبول الصبي واغتسال الجنب وخروج الكلب منها حيا وخمس لذرق

جلال الدجاج وثلث للفارة والحية ويستحب للعقرب والوزغة ولو للعصفور وشبهه وبول الرضيع

قبل اغتذائه بالطعام **فروع** الاول اوجب بعض هؤلاء نزح الجميع فيما لم يرد فيه نص وبعضهم

اربعين الثاني جزء الحيوان وكله سواء وكذا صغيره وكبيره وذكره وانثاه ولا فرق في الانسان بين

المسلم والكافر والثالث الحوالة في الدلو على المعتاد فلو اتخذ ما ينزح اسدّ فالاقرب الاكتفاء الرابع لو تغير

البئر بالجيفة حكم بالنجاسة من حين الوجدان الخامس لا يجب النية في النزح فيجوز ان يتولاه الصبي

والكافر مع عدم المباشرة السادس لو تكثرت النجاسة تداخل النزح مع الاختلاف وعدمه السابع انما يجزي

العدد بعد اخراج النجاسة او استحالتها الثامن لو غار الماء سقط النزح فان عاد كان طاهرا ولو اتصلت

بالنهر الجاري طهرت ولو زال تغيرها بغير النزح والاتصال فالاقرب نزح الجميع وان زال ببعضه لو كان

الفصل الخامس

في الاحكام يحرم استعمال الماء النجس في الطهارة وازالة

النجاسة مطلقا وفي الاكل والشرب اختيارا فان تطهر به لم يرتفع حدثه ولو صلى اعادها مطلقا اما لو غسل ثوبه

فان ترتيب الصلاة ان سبق العلم مطلقا والا ففي الوقت خاصة وحكم المشتبه بالنجس حكمه ولا يجوز

التحري ولو انقلب احدهما لم يتيمم مع فقد غيرهما ولا يجب الاراقة بل قد يحرم عند خوف العطش ولو اشتبه

المطلق بالمضاف تطهر بكل واحد منهما طهارة ومع انقلاب احدهما فالوجه الوضوء والتيمم وكذا يصلي

في الباقي من الثوبين وعاريا مع احتمال الثاني ولو اشتبه بالمغصوب وجب اجتنابهما فان تطهر بهما

فالوجه البطلان ولو غسل ثوبه او بدنه من النجاسة به او بالمشتبه به طهر وهل يقوم ظن النجاسة

مقام العلم فيه نظر اقربه ذلك ان استند الى سبب والا فلا ولو شهد عدل بنجاسة الماء لم يجب

من السباع حيا او ميتا فالاجتناب ولكن يغسل يده وفي عدة

الرواية

مرسلة ومحمولة

على الاستحباب

قوله ولا فرق في الانسان بين

المسلم والكافر خالف ابن ادريس في ذلك

فحكم بوجوب نزح الجميع بمباشرة الكافر ميتا محتجا

بان مباشرته حيا يوجب نزح الجميع اذ لا نص فيه فبعد

الموت اولى لان الموت ينجس الطاهر ويزيد النجس نجاسة

واجاب المصنف في المختلف بان نجاسته حيا بسبب اعتقاده وقد

بالمطلق فالجملة يجب ولان الحكم بوجوب الاستعمال تابع

لوجود المطلق وقد كان وجوده متحققا وبعد لم يعلم

بانقلابه فبقي الحكم بالوجوب الى ان يتحقق انتفاؤه

ويحتمل ضعيفا عدم الوجوب فيتيمم خاصة

لان التكليف بالطهارة مع وجود

المطلق وهو منتف بالاصالة

البراءة من وجوب

طهارتين و

المتوى على الاول لا يجب تقديم الوضوء على التيمم

كتاب الطهارة

القبول وان استند الى السبب يجب قبول العدلين فان عارضهما مثلهما فالوجه الحاقه بالمشتبه ولو اخبر الفاسق بنجاسة مائه او طهارته قبل ولو علم بالنجاسة بعد الطهارة وشك في سبقها عليها فالاصل الصحة ولو علم سبقها وشك في بلوغ الكرية اعاد ولو شك في نجاسة الواقع بنى على الطهارة وينجس القليل بموت ذي النفس السائلة فيه دون غيره وان كان من حيوان الماء كالتمساح ولو اشتبه استند موته الى الجرح او الماء احتمل العمل بالاصلين والوجه المنع واستحب التباعد بين البئر والبالوعة بقدر خمس اذرع مع صلابة الارض او فوقية البئر والا فسبع ولا يحكم بنجاسة البئر مع التقارب ما لم يعلم الاتصال بالجرح او نحوه وصول ماء البالوعة اليها مع التغير عندنا ومطلقا عند آخرين ويكره التداوي بالمياه الحارة من الجبال التي يشم منها رائحة الكبريت وما مات فيه الوزغة والعقرب او خرجتا منه ولا يطهر العجين بالنجس بخبزه بل باستحالته رمادا وروي بيعه على مستحل الميتة او دفنه

المقصد الثالث في النجاسات وفيه فصلان

الاول في انواعها وهي عشرة البول والغائط من كل حيوان ذي نفس سائلة غير ماكول اللحم

كان التحريم عارضا كالجلال والمني من كل ذي نفس سائلة وان كان ماكولا والدم من ذي النفس مطلقا والميتة منه والكلب والخنزير واجزاؤهما وان لم تحلها الحيوة كالعظم والمسكرات ويلحق بها العصير اذا غلا واشتد والفقاع والكافر سواء كان اصليا او مرتدا وسواء انتمى الى الاسلام كالخوارج والغلاة او لا ويلحق بالميتة ما قطع من ذي النفس السائلة حيا وميتا ولا ينجس من الميتة ما لا تحله الحيوة كالعظم والشعر الا ما كان من نجس العين كالكلب والخنزير والكافر والدم المتخلف في اللحم مما لا تقذفه المذبوح وكذا دم ما لا نفس له سائلة كالسمك شبهه وكذا منيه والاقرب طهارة المسوخ ومن عدا الخوارج والغلاة والنواصب والمجسمة من المسلمين والفارة والوزغة والثعلب والارنب وعرق الجنب من الحرام والابل الجلالة والمتولد من الكلب والشاة يتبع الاسم وكلب الماء طاهر ويكره ذرق الدجاج وبول البغال والحمير والدواب وارواثها

فروع

الاول الخمر المستحيل في بواطن حبات العنب نجس الثاني الدود المتولد من العذرة والميتة طاهر الثالث الادمي ينجس بالموت والعلقة نجسة وان كانت في البيضة الرابع اللبن تابع الخامس الانفحة وهي لبن مستحيل في جوف السخلة طاهرة وان كانت ميتة السادس جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ولو اتخذ منه حوض لا يتسع للكر نجس الماء فيه وان احتمله فهو نجس والماء طاهر وان توضأ منه جاز ان كان الباقي كرا فصاعدا

الفصل الثاني في الاحكام

يجب ازالة النجاسة عن البدن والثوب للصلوة والطواف ودخول المساجد وعن الاواني لاستعمالها

قال لا باس اكلت النار ما فيه ... الانسان

قوله كالجلال المراد بالجلال الحيوان الذي يغتذي بعذرة محضا الى ان ينبت في الرون خلالا ان ينبت بها لحمه ويشتد عظمه لاثر بذلك ... جزء عضوله وسبان يحتبقه في موضعه انثر شرعا

قوله وان لم تحلها الحيوة خالف المرتضى في ذلك فحكم بطهارة ما لا تحله الحيوة منهما استنادا ...

الى ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه عن جده ان المسوخ من بني آدم ثلثة عشر صنفا الحديث قال ... جميعها لم يبق اكثر من ثلثة ايام ثم ماتت ولم تتوالد وهذه الحيوانات على صورها سميت مسوخا استعارة وقد اختلف الاصحاب في طهارتها فقال الشيخ انها نجسة عملا بالمنع من بيعها ولا مقتضى له الا النجاسة واحتج على الاولى بما روي من النهي عن بيع القرد والمنع متوجه الى المقدمتين والرواية ضعيفة السند

قوله ومن عدا الخوارج المراد من الخوارج اهل النهروان ومن دان بمقالتهم والغلاة جمع غال وهم الذين زادوا في الائمة عليهم السلام فاعتقدوا فيهم او في احدهم انه اله ونحو ذلك والنواصب وهم الذين نصبوا العداوة لاهل البيت عليهم السلام ولو نصبوا لشيعتهم لانهم يدينون بحبهم فكذلك واما المجسمة فقسمان المجسمة بالحقيقة وهم الذين يقولون ان الله جسم كالاجسام والمجسمة بالتسمية المجردة وهم القائلون بانه جسم لا كالاجسام وقد تردد بعضهم في نجاسة القسم الثاني

لا مستقراً سواء قلّت النجاسة او كثرت عدا الدم فقد عفى عن قليله فى الثوب والبدن وهو ما نقص
عن سعة الدرهم البغلى الا دم الحيض والاستحاضة والنفاس ونجس العين وعفى ايضاً عن دم القروح
اللازمة والجروح الدامية وان كثر مع مشقة الازالة وعن النجاسة مطلقاً فيما لا تتم الصلوة فيه منفردا
كالتكة والجورب والخاتم والنعل وغيرها من الملابس اذا كانت فى محالها ولو زاد الدم عن سعة
الدرهم البغلى مجتمعاً وجبت ازالته والاقرب فى المتفرق الازالة ان بلغه لو جمع ويغسل الثوب من
النجاسات العينية حتى يزول العين اما الحكمية كالبول اليابس فى الثوب فيكفى غسله مرة ويجب العصر
الا فى بول الرضيع فانه يكتفى بصب الماء عليه ولو اشتبه موضع النجاسة وجب غسل جميع ما يحتمل ملاقاتها
ولو لاقى كل نجاسة عينية لاقت محلاً طاهراً فان كانا يابسين لم يتغير المحل عن حكمه الا الميت فانه ينجس الملاقى
له مطلقاً ويستحب رش الثوب الذى اصابه الكلب والخنزير او الكافر يابسين ولو كان احدهما رطباً
نجس المحل ولو صلى وعلى بدنه او ثوبه نجاسة مغلظة وهى التى لم يعف عنها عالماً او ناسياً اعاد مطلقاً
ولو جهل النجاسة اعاد فى الوقت لا فى خارجه ولو علم فى الاثناء القى الثوب واستتر بغيره واتم الصلوة
ما لم يفتقر الى فعل كثير او استدبار فيستانف ويجتزى المربية للصبى ذات الثوب الواحد او المربى بغسله
فى اليوم مرة ثم يصلى بالثوب فيه وان نجس احد الثوبين لا بعينه ولو اشتبه الطاهر بالنجس وفقد غيرهما صلى
فى كل واحد منهما الصلوة الواحدة ولو تعدد النجس زاد فى الصلوة على عدده بواحد ومع التضيق
يصلى عارياً ولا يصلى الا النجس ومن لم يتمكن من نزعه صلى عارياً ولا اعادة عليه ولو لم يتمكن من نزعه لبرد او غيره
صلى فيه ولا اعادة وتطهر الحصر والبوارى والارض والنبات والابنية بتجفيف الشمس خاصة من نجاسة
البول وشبهه كالماء النجس لا ما يبقى عين النجاسة فيه وتطهر النار ما احالته والارض باطن النعل
واسفل القدم وتطهر الارض باجراء الماء الجارى او الزائد على الكر عليها لا بالذنوب وشبهه وتطهر
بالانقلاب خلاً وان طرح فيها اجسام طاهرة ولو لاقتها نجاسة اخرى لم تطهر بالانقلاب وطين
الطريق طاهر ما لم يعلم النجاسة فيه ويستحب ازالته بعد ثلثة ايام ودخان الاعيان النجسة ورمادها
طاهران وفى تطهير الكلب والخنزير اذا وقعا فى المملحة فصارا ملحاً والعذرة اذا امتزجت بالتراب وتقادم
عهدها حتى استحالت تراباً نظر ويكفى ازالة العين والاثر وان بقيت الرائحة واللون اذا عسر الازالة
كدم الحيض ويستحب صبغه بالمشق وشبهه ويستحب الاستظهار بتثنية الغسل وتثليثه بعد ازالة
العين وانما يطهر بالغسل ما يمكن نزع الماء المغسول به عنه اما ما لا يمكن كالمايعات وان امكن ايصال
الماء الى اجزائها بالضرب

فروع

الاول لو جبر عظمه بعظم نجس لم يجب نزعه مع الامكان

الثانى

قوله الا الميت ان يبست الارض فالمراد بالاطلاق مع الرطوبة وعدمها استثنايا الى الاول ويغسل البدن بلا من غير تقييد وتعارض بقوله عليه السلام كل يابس زكى والاصح اشتراط الرطوبة كغيره

قوله ولو علم فى الاثناء الخ هذا اذا علم سبق النجاسة بان يجوز حصولها حين الوجدان لان الاصل عدم التقدم اما لو علم سبقها فعلى القول بان

صلى عاريا ولا اعادة عليه او مطلقا مذهب الشيخ وجمع من الاصحاب للامر بالصلوة عاريا فى عدة اخبار والحق ما ذهب اليه المصنف فى المنتهى من التخيير بين الصلوة فيه وعاريا جمعا بين هذه الروايات ورواية على بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام الصحيحة المتضمنة للامر بالصلوة فيه والنهى عن الصلوة عاريا والصلوة فيه افضل تنزيلا للامر على الاستحباب ولحصول الستر واستيفاء جميع افعال الصلوة ومانعية النجاسة فى بعض الاحوال وعلى كل تقدير فلا اعادة ثم ان لم يتمكن فلو صلى عاريا فلا اعادة عليه

قوله والارض فانها الاستظهار بجواز الصلوة عليها وعموم الشيخ بالطهارة يدل على انه لا يطهر المنقول عادة سوى ما ذكر وما لا ينقل عادة كالاخشاب والابواب المثبتة فى البناء والاشجار والفواكه الباقية على اصولها ونزع القام الحصيد ذا يبست بالشمس طهر

الثاني لا يكفي ازالة النجاسة بغير الماء كالغرك ولو كان الجسم صقيلا كالسيف لم يطهر بالمسح الثالث لو صلى حاملا لحيوان غير ماكول صحت صلوته بخلاف القارورة المصمومة المشتملة على النجاسة ولو كان وسطه مشدودا بطرف حبل طرفه الآخر مشدود في نجاسة صحت صلوته وان تحركت بحركته الرابع ينبغي في الغسل ورود الماء على النجس فان عكس نجس الماء ولم يطهر المحل الخامس اللبن اذا كان ماؤه نجسا او نجاسة طهر بالطبخ على اشكال ولو كان بعض اجزائه نجاسة كالعذرة ولو صلى في نجاسة معفو عنها كالدم اليسير او فيما لا يتم الصلوة فيه منفردا في المساجد بطلت

كلام

في الآنية واقسامها ثلثة الاول ما يتخذ من الذهب والفضة يحرم استعمالها في الاكل والشرب وغيرها وهل يحرم اتخاذها لغير الاستعمال كتزيين المجالس فيه نظر اقربه التحريم ويكره المفضض وقيل يجب اجتناب موضع الفضة الثاني المتخذ من الجلود ويشترط طهارة اصولها وتذكيتها سواء اكل لحمها او لا ثم يستحب الدبغ فيما لا يوكل لحمه اما المتخذ من العظام فانما يشترط فيه طهارة الاصل خاصة الثالث المتخذ من غير هذين يجوز استعماله مع طهارته وان غلا ثمنه واواني المشركين طاهرة وان كانت مستعملة ما لم يعلم مباشرتهم لها برطوبة وتغسل الآنية من ولوغ الكلب ثلث مرات اولهن بالتراب ومن ولوغ الخنزير سبع مرات بالماء ومن الخمر والجرذ ثلث مرات ويستحب السبع من باقي النجاسات ثلثا استحبابا والواجب الانقاء وهذا الاعتبار مع صب الماء في الآنية اما لو وضعت في الجاري او الكر فانها تطهر مع زوال العين باول مرة

فروع

الاول لو تطهر من آنية الذهب او الفضة او المغصوبة او جعلها مصبا لماء الطهارة صحت طهارته وان فعل محرما بخلاف الطهارة في المكان المغصوب الثاني لا يمتزج الماء بالتراب الثالث لو فقد التراب اجزا مشابهه من الاشنان والصابون ولو فقد الجميع اكتفى بالماء ثلاثا ولو خيف فساد المحل باستعمال التراب فكالفاقد ولو غسله بالماء عوض التراب لم يطهر على اشكال الرابع لو تكرر الولوغ لم يتكرر الغسل ولو كان في الاثناء استانف الخامس آنية الخمر من القرع والخشب والخزف غير المغضور كغيره

الفصل الرابع

في الوضوء وفصوله ثلثة

الاول

في افعاله وفروضه سبعة الاول النية وهي ارادة ايجاد الفعل على الوجه المامور به شرعا وهي شرط في كل طهارة عن حدث لا عن خبث لانها كالتروك ومحلها القلب فان نطق بها مع عقد القلب صح والا فلا ولو نطق بغير ما قصده كان الاعتبار بالقصد ووقتها استحبابا عند غسل كفيه المستحب ووجوبا عند ابتداء اول جزء من غسل الوجه ويجب استدامتها حكما الى آخر الوضوء ويجب في النية القصد

قوله ويكره المفضض اي حال الاكل والشرب فيعزل الفم عنه لقوله واعزل فمك موضع الفضة والامر للوجوب وهو الاصح ع ق

قوله ثم يستحب الدبغ اه فعلا اكو ومقتضى كلام القائلين بان الشاة تحصل بالذبح وموردها ذلك الطهارة حاصلة بالتذكية انه لولاها لكانت ميتة فلم تطهر بالدبغ والاصح عدم الوجوب ان كان العلم بها حوطه اعتبر الدبغ ان يستعمل فيما ح وفيه ضعف ع ق

واعلم ان المراد بالقربة اما موافقة ارادة الله او القرب منه تحقق لحصول الرفعة عنده ونيل الثواب لديه مجازا عن القرب مكانا وايثار القربة لتحصيل الاخلاص لتكرر ذكرها في الكتاب والسنة في مثل قوله تعالى ويتخذ ما ينفق قربات عند الله وصلوات الرسول الا انها قربة لهم وقوله عليه السلام اقرب ما يكون العبد من ربه اذا سجد له

قوله لانها كالتروك اه لا يخفى ان ازالة النجاسة

ح اقول الفعل المثبت هو ازالة الشي وهو الترك وهو امر عدمي وليس شيئا حتى يتعلق النية به والاول يتعلق به النية الا انه ليس مقصودا بالذات

قوله وان نوى بهما لوجوب او ندبا او والاقرب ان يقال المسئلة مبنية على الحكم بعدم قيام نية الوجوب مقام نية الندب ومفروضة فيما اذا اعتقد ان ما نوى فيه ما مقامها انما كانت الطهارة الاولى لما كانت مندوبة في نفس الامر كما هي في اعتقاده ونوى الوجوب فيها فانه منزلة مقام الندب لم يحصل له الا المندوبية لانه لم يقصد جهة الندب ولا الواجبية لانها لم يكن عليه واما الطهارة الثانية لما كانت واجبة وقصد المكلف ايقاعها على جهة الوجوب حصلت له تلك بوجوب الخالي مما نوى الا انه اخطأ في اعتقاده بينها اعتقاد قيام الوجوب مقام الندب وهذا غير مانع من حصول تلك الجهة للفعل الذي ليس من شرطها عدم اعتقاد كون ما عليه على غير تلك الجهة منه

قوله لعدم التقرب في حقه الا الحائض يعني الحائض اذا صار بلد مسلما وهي لم يصر وارد الوطي يغسل لمكان الغسل وان لم يصح منها

قوله فالاقوى الصحة القائل بالاكتفاء بنية القربة لا شك في الصحة عنده واما على القول باشتراط الاستباحة فوجهه انه قصد ايقاع الفعل على الوجه الكامل الموقوف على رفع الحدث وقال الشيخ وابن ادريس لا يصح لان الاباحة مع الحدث فلا يتضمن قصدها رفعه لعدم استلزام العام الخاص والصحيح انه لا يجزي لانه غير مستلزم لرفع الحدث لانه كلما كان مستلزما للشيء يمتنع الاجتماع مع نقيضه وههنا يمكن الاجتماع فلم ينو رفع الحدث ولا ما يستلزمه وهذا انا لم عليه الوضوء او وجب مع عدم اشتراط نية الوجوب اما معها فلا يجزي قطعا والا اجتمع النقيضان ايضاح

الى رفع الحدث واستباحة فعل مشروط بالطهارة والتقرب الى الله تعالى وان نوى رفعه لوجوبه او ندبه او لوجههما على رأي وذو الحدث الدائم كالمبطون وصاحب السلس والمستحاضة ينوي الاستباحة فان اقتصر على رفع الحدث فالاقوى البطلان

فروع

الاول لو ضم التبرد صح على اشكال ولو ضم الرياء بطل الثاني لا يفتقر الى تعيين الحدث وان تعدد فلو عين ارتفع الباقي وكذا لو نوى استباحة صلوة معينة استباح ما عداها وان نفاها سواء كانت المعينة فرضا او نفلا الثالث لا تصح الطهارة من الكافر لعدم التقرب في حقه الا الحائض الطاهر تحت المسلم لاباحة الوطي وان شرطنا الغسل الضرورة فان اسلمت اعادت ولا تبطل بالارتداد بعد الكمال ولو حصل في الاثناء اعاد الرابع لو عزبت النية في الاثناء صح الوضوء وان اقترنت بغسل الكفين ثم لو ضم التبرد في باقي الاعضاء بعد عزوب النية فالوجه البطلان الخامس لو نوى رفع حدث والواقع غيره فان كان غلطا صح والا بطل السادس لو نوى ما يستحب له كقراءة القرآن فالاقوى الصحة السابع لو شك في الحدث بعد يقين الطهارة الواجبة فتوضأ احتياطا ثم تيقن الحدث فالاقوى الاعادة الثامن لو اغفل لمعة في الاولى فانغسلت في الثانية على قصد الندب فالاقوى البطلان وكذا لو انغسلت في تجديد الوضوء التاسع لو فرق النية على الاعضاء بان قصد عند غسل الوجه رفع الحدث عنه وعند غسل اليدين الرفع عنهما لم يصح اما لو نوى عند غسل الوجه عنده لرفع الحدث وغسل اليمنى عنده لرفع الحدث وهكذا فالاقرب الصحة العاشر لو نوى قطع الطهارة بعد الاكمال لم يبطل ولو نواه في الاثناء لم يبطل فيما مضى الا ان يخرج عن الموالاة الحادي عشر لو وضأه غيره لعذر تولى هو النية الثاني عشر كل من عليه طهارة واجبة ينوي الوجوب وغيره ينوي الندب فان نوى الوجوب وصلى به فرضا اعاد فان تعددتا مع تخلل الحدث اعاد الاولى خاصة ولو دخل الوقت في اثناء المندوبة فالاقوى الاستيناف

الثاني

غسل الوجه بما يحصل به مسماه وان كان كالدهن مع الجريان وحده من قصاص شعر الراس الى محادر شعر الذقن طولا وما اشتملت عليه الابهام والوسطى عرضا ويرجع الانزع والاغم وقصير الاصابع وطويلها الى مستوي الخلقة ويغسل من اعلى الوجه فان نكس بطل ولا يجب غسل ما استرسل من اللحية ولا تخليلها فان خفت وجب وكذا لو كانت للمرأة بل يغسل الظاهر على الذقن وكذا شعر الحاجب والاهداب والشارب

الثالث

غسل اليدين من المرفقين الى اطراف الاصابع فان نكس او لم يدخل المرفق بطل ويغسل الزائدة مطلقا ان لم يتميز عن الاصلية والا غسلت ان كانت تحت المرفق واللحم والاصبع الزائدان ان كانا تحت المرفق

قوله من قصاص شعر الناصية آه اضعفها والعمل على الاعلى آه هو آخر منابت شعر الراس ولا يزد فيهما من جانب الوجه لانه في تحديده وانما يستقيم هذا بالنسبة الى الاغم اذا كان مستوي الخلقة اما النزعتان محركة وهما البياضان اللذان يحيطان بالناصية فلا يستقيم هذا التحديد بالنسبة اليهما اذ لا يجب غسلهما لكونهما من الراس بل يغسل محاذاة قصاص الناصية وكذا بالنسبة الى موضع التحذيف وهو الشعر الذي بين النزعة والصدغ على القول بوجوب غسله وهو الاولى فانه داخل في اجزاء الوجه وان اتصل بالراس انما سمي موضع التحذيف لكثرة الشعر منه والمحادر بالحاء المهملة والدال والراء المهملتين جمع محدر وهو طرف الذقن بالمعجمة محركة اعني مجمع اللحيين اللذين عليهما الاسنان السفلى من الجانبين ويجب ادخال جزء من غير محل

كتاب الطهارة

فروع الاوّل ولو استوعب القطع محلّ الفرض سقط الغسل والّا غسل ما بقي لو افتقر الاقطع الى من يوضيه باجرة وجبت مع المكنة وان زادت عن اجرة المثل وان تعذّر سقطت اداء وقضاء الثاني لو طالت اظفاره فخرجت عن حدّ اليد وجب غسلها ولو كان تحتها وسخ يمنع وصول الماء وجب ازالته مع المكنة الثالث لو انكشطت جلدة من محلّ الفرض وتدلّت منه وجب غسلها ولو تدلّت من غير محلّه سقط ولو انكشطت من غير محلّ الفرض وتدلّت منه وجب غسلها الرابع ذو الراسين والبدنين يغسل اعضاءه مطلقا الخامس مسح الراس والواجب اقلّ ما يقع عليه اسمه ويستحبّ بقدر ثلث اصابع مضمومة ويكره مدبرا ومحلّه المقدّم فلا يجزي غيره ولا يجزي الغسل عنه ولا المسح على حائل ولو كان من شعر الراس غير المقدّم بل امّا على البشرة او على الشعر المختصّ بالمقدّم اذا لم يخرج عن حدّه فلو مسح على المسترسل او على الجعد الكائن في حدّ الراس اذا خرج عنه بالمدّ لم يجزه السادس مسح الرجلين والواجب اقلّ ما يقع عليه اسمه ويستحبّ بثلث اصابع ومحلّه ظهر القدم من رؤس الاصابع الى الكعبين وهما حدّ المفصل بين الساق والقدم ولو نكّس المسح جاز ولو استوعب القطع محلّ الفرض سقط المسح والّا مسح على الباقي ويجب المسح على البشرة ويجوز على الحائل كالخفّ وشبهه للضرورة او التقيّة خاصّة فان زال السبب ففي الاعادة من غير حدث اشكال ولا يجزي الغسل عنه الّا للتقيّة ويجب ان يكون مسح الراس والرجلين ببقيّة نداوة الوضوء فان استانف بطل ولو جفّ ماء الوضوء قبله اخذ من لحيته وحاجبيه واشفار عينيه ومسح به فان لم يبق نداوة استانف السابع الترتيب يبدأ بغسل وجهه ثمّ بيده اليمنى ثمّ اليسرى ثمّ يمسح راسه ثمّ يمسح رجليه ولا ترتيب بينهما فان اخلّ به اعاد مع الجفاف والّا على ما يحصل معه الترتيب والنسيان ليس عذرا ولو استعان بثلثة للضرورة فغسله واحد ثمّ لم يجز الثامن الموالاة ويجب ان يعقب كلّ عضو بالسابق عليه عند كماله فان اخلّ وجفّ السابق استانف والّا فلا ونانذر الوضوء مواليا واخلّ بها فالاقرب الصحّة والكفارة

الفصل الثاني في

سننه وهي السواك وان كان بالرطب للصائم آخر النهار ولو بإصبعه ووضع الاناء على اليمين والاغتراف بها والتسمية والدعاء وغسل الكفّين قبل ادخالهما الاناء مرّة من حدث النوم والبول ومرّتين من الغائط وثلاثا من الجنابة والمضمضة والاستنشاق ثلاثا ثلاثا والدعاء عندهما وعند كلّ فعل وبدأة الرجل بغسل ظاهر ذراعيه وفي الثانية بباطنهما والمرأة بالعكس فيهما والوضوء بمدّ ويكره الاستعانة والتمندل والاشهر التحريم في الثالثة ولا تكرار في المسح

قوله وهما حدّ المفصل الخ هذا ماذكره في تفسير الكعبين خلاف ما عليه جميع اصحابنا واستدلّ عليه بالاخبار وكلام اهل اللغة وهو عجيب فانّ عبارة الاصحاب صريحة في خلاف ما يدّعيه ناطقة بانّ الكعبين هما النابتان في ظهر القدم امام الساق حيث يكون معقد الشراك غير قابلة للتاويل والاخبار كالصريحة في ذلك وكلام اهل اللغة مختلف

ان كانت في موضع الغسل وكان ما تحتها طاهرا وامكن ايصال الماء اليه بحيث يجري عليه وجب تكرير الماء حتّى يغسل البشرة ولا يجب النزع وان امكن لحصول الغسل المطلوب ولو كان ما تحتها نجسا وامكن النزع ولا ضرر بالغسل فيجب النزع لوجوب تطهير محلّ الغسل اذ لم يمكن بدون النزع ولو تعذّر النزع وايصال الماء او خاف الضرر او كان ما تحتها نجسا وتعذّر تطهيره مسح عليها المسح المعهود بشرط ان يكون ظاهرها طاهرا والّا وضع عليها طاهر يمسح عليه على الاظهر كما صرّح به المصنّف وشيخنا الشهيد وان كان في محلّ المسح وامكن النزع ولا ضرر بايصال الماء تعيّن النزع ولا يكفي التكرار بحيث يصل البلل وان كان ما تحتها طاهرا لوجوب المسح ببطن اليد بلا حائل وان لم يمكن النزع او كان يتضرّر بوصول الماء او كان ما تحتها نجسا يتعذّر تطهيره مسح على الظاهر وهل يجب تكراره بحيث يصل الماء الى ما تحتها ان امكن وكان طاهرا ولا يتضرّر بوصوله وجهان اظهرهما الوجوب لانّ الميسور لا يسقط بالمعسور

قوله ويجب ان يعقب كلّ عضو بالسابق عليه اي عند كمال السابق والمراد بتعقيبه به بحسب العادة وهذا احد القولين للاصحاب في تفسير الموالاة وهو اقرب الى المعنى اللغوي فانّ الموالاة مفاعلة من الولاء وهو التتابع وهو اختيار المصنّف

الفصل الثالث

في احكام بشترط الاستعانة والتمسك ويحرم التولية اختيارا بالوضوء الصلوة والطواف للمحدث اجماعا ومس كتابة القرآن ان يحرم عليه مسها على الاقوى

وذو الجبيرة ينزعها مع المكنة او يكرر الماء حتى يصل البشرة فان تعذر مسح عليها وان كان ما تحتها نجسا وفي الاستيناف مع الزوال اشكال والخاتم والسير او شبههما ان منع وصول الماء حرك وجوبا والا استحبابا ووضوء السلس والمبطون بتوضيان لكل صلوة عند الشروع فيها وان تجدد حدثهما وكذا المستحاضة وغسل الاذنين ومسحهما بدعة وكذا التطوق الا للتقية وليس مبطلا ولو تيقن الحدث وشك في الطهارة تطهر دون العكس ولو تيقنهما متحدين متعاقبين وشك في المتأخر فان لم يعلم حاله قبل زمانهما تطهر والا استصحبه ولو علم ترك عضو اتى به وبما بعده فان جف البلل استانف ولو شك في شيء من افعال الطهارة فكذلك ان كان على حاله والا فلا التفات في الوضوء والمرتمس والمعتاد على اشكال ولو ترك غسل احد المخرجين وصلى اعاد الصلوة خاصة وان كان ناسيا او جاهلا بالحكم وبشرط طهارة محل الافعال عن الخبث لا غيره ولو وجد دنثا وذكر اخلال عضو من احديهما اعاد الطهارة والصلوة وان تعددت على راى ولو توضأ وصلى واحدث ثم توضأ وصلى اخرى ثم ذكر الاخلال المجهول اعادهما مع الاختلاف عددا بعد الطهارة ومع الاتفاق يصلى ذلك العدد وينوى بها ما في ذمته ولو كان الشك في صلوة يوم اعاد صبحا ومغربا واربعا والمسافر يجتزي بالثنائية والمغرب لو كان الاخلال من طهارتين اعاد اربعا صبحا ومغربا واربعا مرتين والمسافر يجتزي بثنائيتين والمغرب بينهما والاقرب جواز اطلاق النية فيهما والتعيين فياتي بثالثة ويتخير بين تعيين الظهر او العصر او العشاء فيطلق بين الباقيين مراعيا للترتيب وله الاطلاق الثنائي فيكتفي بالمرتين ولو كان الترك من طهارتين في يومين فان ذكر التفريق صلى عن كل يوم ثلث صلوات وان ذكر جمعهما في يوم واشتبه صلى اربعا ونظهر الفائدة في تمام احد اليومين وتقصير الاخر حتما فيزيد ثنائية او بالتخيير وجوب تقديم فائتة اليوم على حاضرته لا غير ولو جهل الجمع والتفريق صلى عن كل يوم ثلث صلوات وكذا البحث لو توضأ خمسا لكل صلوة طهارة عن حدث ثم ذكر تخلل حدث بين الطهارة والصلوة واشتبه ولو صلى الخمس بثلث طهارات فان جمع بين الرباعيتين بطهارة صلى اربعا صبحا مغربا واربعا مرتين والمسافر يجتزي بثنائيتين والمغرب بينهما والا اكتفى بالثلث ويجب الطهارة بماء مملوك او مباح طاهر ولو جهل غصبية الماء صحت طهارته وجاهل الحكم لا يعذر ولو سبق العلم فكالعالم

المقصد الخامس

في غسل الجنابة وفيه فصلان

الاول في سببه وكيفيته الجنابة تحصل للرجل والمرئة بامرين انزال المني مطلقا وصفاته الخاصة رائحة الطلع والتلذذ بخروجه والتدفق فان اشتبه اعتبر بالدفق والشهوة ويكفي الشهوة في المريض فان تجرد عنهما لم يجب الغسل الا مع العلم بانه مني وغيبوبة الحشفة في فرج ادمي قبل او دبر ذكرا وانثى حيا او ميتا انزل معه او لا فاعلا او مفعولا على راي ولا يجب في فرج البهيمة الا مع الانزال ولو وجد المني على جسده او ثوبه المختص به جنب بخلاف المشترك ويسقط عنهما ولكل منهما الائتمام بالاخر على اشكال ويعيد كل صلوة لا يحتمل سبقها ولو خرج مني الرجل من المرءة بعد الغسل لم يجب الغسل الا مع علم خروج منيها معه ويجب به ما يجب به الوضوء وواجباته النية عند اول الاغتسال ويجوز تقديمها عند غسل الكفين مستدامة الحكم الى اخره وغسل جميع البشرة باقل اسمه بحيث يصل الماء الى منابت الشعر وان كثف وتخليل كل ما لا يصل اليه الماء الا به وتقديم الراس ثم الجانب الايمن ثم الايسر فان عكس اعاد على ما يحصل معه الترتيب ولا ترتيب مع الارتماس وفي وجوب الغسل لنفسه او لغيره خلاف ويستحب المضمضة والاستنشاق والغسل بصاع وامرار اليد على الجسد وتخليل ما يصل اليه الماء والاستبراء للرجل المنزل بالبول فان تعذر مسح من المقعدة الى اصل القضيب ثلاثا ومنه الى راسه كذلك وينتره ثلاثا

الفصل الثاني في الاحكام يحرم على الجنب قبل الغسل الجلوس في المساجد ووضع شيء فيها والاجتياز في المسجد الحرام ومسجد النبي صلى الله عليه وآله ولو اجنب فيهما تيمم واجبا للخروج منهما ويجب ان يقصد اقرب الابواب اليه ويحرم عليه قراءة العزائم وابعاضها حتى البسملة اذا نواها منها ومس كتابة القران او ما عليه اسمه تعالى ويكره الاكل والشرب الا بعد المضمضة والاستنشاق والنوم الا بعد الوضوء والخضاب وقراءة ما زاد على سبع ايات وتشتد الكراهية فيما زاد على سبعين وتحرم التولية اختيارا ويكره الاستعانة ويجوز اخذ ما له في المسجد والجواز فيه

فروع

الاول الكافر يجب عليه الغسل بشرط الاسلام ولا يسقط باسلامه ولا عن المرتد ولو ارتد المسلم بعد غسله لم يبطل

الثاني يحرم مس المنسوخ حكمه خاصة دون المنسوخ تلاوته خاصة

الثالث لو وجد بللا مشتبها بعد الغسل لم يلتفت ان كان قد بال او استبرأ والا اعاد الغسل دون الصلوة الواقعة قبل الوجدان

الرابع لا موالاة هنا نعم يشترط عدم تخلل حدث اكبر او اصغر فان تخلل احدهما في الاثناء اعاده على الاقوى

الخامس لا يجب الغسل بغيبوبة بعض الحشفة ويجب على مقطوعها لو غيب بقدرها وفي الملفوف نظر

السادس لو خرج المني من ثقبة في الصلب فالاقرب اعتبار الاعتياد وعدمه

السابع لا يجب نقض الضفائر اذا وصل الماء الى ما تحتها وان لم يمس الماء الشعر بجملته

الثامن لا يجزي غسل النجس من البدن عن غسله

من الجنابة بل يجب ازالة النجاسة ولا ثم الاغتسال ثانيا التاسع لو وجد المرتمس لمعتم لم يجب الماء فالاقوى

الاجتزاء الا الاجزاء بغسلها لسقوط الترتيب ثم غسلها غسل ما بعدها لمكان الترتيب ثم الاعادة

لعدم صدق الوحدة

المقصد السادس في الحيض وفيه فصلان الاول

في ماهيته الحيض دم يقذفه الرحم اذا بلغت المرأة ثم تعتادها في اوقات معلومة غالبا لحكمة تربية

الولد فاذا حملت صرفه الله تعالى الى تغذيته فاذا وضعت الحمل خلع الله تعالى عنه صورة الدم

وكساه صورة اللبن لاغتذاء الطفل فاذا خلت المرأة من حمل ورضاع بقي ذلك الدم لا مصرف له

فيستقر في مكان ثم يخرج في الغالب في كل شهر ستة ايام او سبعة او اقل او اكثر بحسب قرب المزاج

من الحرارة وبعده منها وهو في الاغلب اسود يخرج بحرقة وحرارة فان اشتبه بالعذرة حكم لها

بالتطوق والقرح ان خرج من الايمن وكل ما تراه قبل بلوغ تسع سنين او بعد سن الياس وهو ستون للقرشية

والنبطية وخمسون لغيرهما او دون ثلثة ايام او ثلثة متفرقة او زائدا عن اقصى مدة الحيض او النفاس فليس

حيضا ويجامع الحمل على الاقوى واقله ثلثة ايام متوالية واكثره عشرة ايام وهي اقل الطهر وكل دم يمكن

ان يكون حيضا فهو حيض وان كان اصفر او غيره فلو رأت ثلثة ايام ثم انقطع عشرة ثم رأت ثلاثة فهما

حيضان ولو استمر ثلثة وانقطع ورأته قبل العاشر وانقطع على العاشر فالدمان وما بينهما حيض ولو لم

ينقطع عليه فالحيض الاول خاصة ولو تجاوز الدم العشرة فان كانت ذات عادة مستقرة وهي التي

يتساوى دمها اخذا وانقطاعا شهرين متواليين رجعت اليها وان كانت مضطربة او مبتدأة رجعت

الى التميز وشروطه اختلاف لون الدم ومجاوزته العشرة وكون ما هو بصفة الحيض لا ينقص عن الثلثة

ولا يزيد على العشرة فجعلت الحيض ما شابهه والباقي استحاضة ولو فقدتا التميز رجعت المبتدأة الى

عادة نسائها فان فقدن او اختلفن فالى عادة اقرانها فان فقدن او اختلفن تحيضت هي والمضطربة

في كل شهر بسبعة ايام او بثلثة من شهر وعشرة من اخر وعليها التخيير في التخصيص ولو اجتمع التميز والعادة

فروع

الاول لو رأت ذات العادة المستقرة العدد فالاقوى العادة ان اختلفا ...

متقدما على العادة او متاخرا فهو حيض لتقدم العادة تارة وتاخرها اخرى الثاني لو رأت

العادة والطرفين او احدهما فان تجاوز العشرة فالحيض العادة والا فالجميع الثالث لو ذكرت المضطربة العدد

دون الوقت تخيرت في تخصيصه وان منع الزوج التعيين وقيل يعمل في الجميع عمل المستحاضة

وتغتسل للانقطاع الحيض في كل وقت يحتمله وتقضي صوم العدد ولو انعكس الفرض تحيضت

بثلثة واغتسلت في كل وقت يحتمل الانقطاع وقضت صوم عشرة احتياطا ان لم تقصر الوقت عنه

وثلثيها تجاوزت الثلثة على المستحاضة الرابع ذاكرة العدد الناسية للوقت قد يحصل لها حيض بيقين وذلك بان تعلم عددها في وقت يقصر نصفه عنه فيكون الزائد على النصف وضعفه حيضا بيقين بان يكون الحيض ستة في العشر الاول فالخامس والسادس حيض ولو كان سبعة فالرابع والسابع وما بينهما حيض ولو كان خمسة من تسعة الاولى فالخامس حيض فلو ساوى النصف او قصر فلا حيض بيقين الخامس لو ذكرت الناسية العادة بعد جلوسها في غيرها رجعت الى عادتها ولو تبينت ترك الصلوة في غير عادتها لزمها اعادتها وقضاء ما صامت من الفرض في عادتها فلو كانت عادتها الثلثة من اول الشهر فجلست السبعة السابعة ثم ذكرت قضت ما تركت من الصلوة والصيام في السبعة وقضت ما صامت من الفرض في الثلثة السادس العادة قد تحصل بين حيض وطهر صحيحين وقد تحصل من التميز كما اذا رات في الشهر الاول خمسة اسود وباقي الشهر اصفر او احمر وفي الثاني كذلك فاذا استمرت الحمرة في الثالث او السواد جعلت الخمسة الاول حيضا والباقي استحاضة عملا بالعادة المستفادة من التميز السابع الاحوط رد الناسية للعدد والوقت الى اسوء الاحتمالات في ثمانية منع الزوج من الوطي ومنعها من المساجد وقرائة العزائم وامرها بالصلوة والغسل عند كل صلوة وصوم جميع رمضان وقضاء احد عشر على راي وصوم يومين اوله وحادي عشره قضاء عن يوم ويجزيها عن الثاني والحادي عشر يوم واحد بعد الثاني وقبل الحادي عشر وعلى ما اخترناه نضيف اليها الثاني وثاني عشر الثامن اذا اعتادت مقادير مختلفة متسقة ثم استحيضت رجعت الى نوبة ذلك الشهر فان نسيتها رجعت الى الاقل فالاقل الى ان ينتهي الى الطرف

الفصل الثاني

في الاحكام يحرم على الحائض كل عبادة مشروطة بالطهارة كالصلوة والطواف ومس كتابة القران ويكره حمله ولمس هامشه ولا يرتفع حدثها لو تطهرت ولا يصح صومها ويحرم عليها الجلوس في المسجد ويكره الجواز فيه ولو لم تامن من التلويث حرم ايضا وكذا يحرم على المستحاضة وذوي السلس والمجروح معه ويحرم قرائة العزائم وابعاضها ويكره ما عداها ولو تلت السجدة او استمعت سجدت ويحرم على زوجها وطيها قبلا فيعزر لو تعمده عالما وفي وجوب الكفارة قولان اقربهما الاستحباب وهو دينار في اوله قيمته عشرة دراهم ونصفه في اوسطه وربعه في اخره ويختلف ذلك بحسب العادة فالثاني اول لذات الستة ووسط لذات الثلثة فان كرره تكررت مع الاختلاف زمانا او سبق التكفير والا فلا ولو كانت امته تصدق بثلثة امداد من طعام ويجوز له الاستمتاع بما عدا القبل ولا يصح طلاقها مع الدخول وحضور الزوج معه او حكما وانتفاء الحمل ويجب الغسل عليها عند الانقطاع كالجنابة لكن يجب الوضوء سابقا او لاحقا ويجب عليها قضاء الصوم دون الصلوة الا

قوله الثامن اذا اعتادت اه كما يثبت العادة في العدد الواحد
كذلك يثبت
في المقادير المختلفة كثلثة
وخمسة وسبعة مثلا فهذه
كانت متسقة اي منتظمة لا يختلف ترتيبها
فالدور بان ترى العدد الاول في الدور الاول
وفي الدور الثاني وكذا العدد الثاني والثالث ولا فرق بين ان
يكون تلك المقادير جارية على ترتيب العدد كما مثلنا او لا يكون
كما اذا كانت ترى في شهر خمسة ثم ثلثة ثم سبعة ثم يعود الى
الخمسة ثم الثلثة ثم السبعة ولا فرق ايضا بين ان ترى كل
واحد من المقادير مرة كما ذكرنا او مرتين كما اذا كانت ترى في
شهرين ثلثة ثلثة ثم في شهرين خمسة خمسة وفي شهرين
بعدها سبعة سبعة ثم في الدور الثاني كذلك

هي مرددة بين السبعة والتسعة لان نوبة الاول ان كانت السبعة
فابعده تسعة فتاخذ بها الاقل وفي الثالث هي مرددة
بين التسعة والثلثة فتاخذ الثلاثة

قوله وفي وجوب الكفارة قولان
اوجبها السيد المرتضى والشيخ
في الجمل ومط وابنا بابويه
وابن ادريس
لقول ابي عبد الله عليه السلام من اتى حائضا فعليه نصف دينار
ولم يصح سنده وقال الشيخ في النهاية يستحب وهو الاقوى
للاصل ولرواية العيص بن القاسم الصحيحة عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سألته عن رجل واقع امرأته وهي طامث قال لا يلتمس فعل ذلك
قد نهى الله ان تقربها قلت فان فعل اعليه كفارة قال لا اعلم
فيه شيئا يستغفر الله فلا يكون فيه كفارة ولا نقطع لاستحالة
خفاء شيء من الشرع على الامام عليه السلام الا انه ما نقله بجملته

الطواف ويستحب لها الوضوء عند وقت كل صلوة والجلوس في مصلاها ذاكرة لله قدر صلاتها ويكره
لها الخضاب وتترك ذات العادة المعتادة برؤية الدم فيها والمبتدئة بعد مضي ثلثة على الاحوط ويجب
عليها عند الانقطاع قبل العاشر الاستبراء بالقطنة فان خرجت نقية تطهرت والا صبرت المبتدئة الى
النقاء او مضي العشرة وذات العادة تغتسل بعد عادتها بيوم او يومين فان انقطع على العاشر اعادت
الصوم وان تجاوز اجزأها فعلها ويجوز لزوجها الوطي قبل الغسل على كراهية وينبغي له الصبر حتى
تغتسل فان غلبته الشهوة امرها بغسل فرجها واذا حاضت بعد دخول وقت الصلوة بقدر
الطهارة وادائها قضتها ولا يجب لو كان قبله ولو طهرت قبل الانقضاء بقدر الطهارة واداء ركعة
وجب ادائها فان اهملت وجب القضاء ولو قصر الوقت عن ذلك سقط الوجوب

المقصد السابع

في الاستحاضة وهو في الاغلب اصفر بارد رقيق ذو فتور وقيدنا بالاغلب لانه قد يكون بهذه الصفات حيضا فان الصفرة والكدرة في ايام الحيض حيض وفي
ايام الطهر طهر وكلما ليس بحيض ولا قرح ولا جرح فهو استحاضة وان كان مع الياس ثم ان ظهر على القطنة
ولم يغمسها وجب عليها تجديد الوضوء عند كل صلوة وتغيير القطنة وان غمسها من غير سيلان
مع ذلك تغيير الخرقة والغسل لصلوة الغداة وان سال وجب مع ذلك غسل للظهر والعصر وغسل
آخر للمغرب والعشاء مع الاستمرار والا فاثنان او واحد ومع الافعال تصير بحكم الطاهر ولو اخلت بشئ
من الافعال لم تصح صلوتها ولو اخلت بالاغسال لم تصح صومها وانقطاع دمها للبرء يوجب الوضوء

المقصد الثامن

في النفاس وهو دم الولادة فلو ولدت ولم تر دما فلا نفاس وان
كان تاما ولو رات الدم مع الولادة او بعدها وان كان مضغة فهو نفاس ولو رات قبل الولادة
بعدد ايام الحيض وتخلل النقاء عشرة فالاول حيض وما مع الولادة فهو نفاس وان تخلل اقل من عشرة فالاول
استحاضة ولا حد لاقله فجاز ان يكون لحظة واكثره للمبتدأة ومضطربة الحيض عشرة ايام ومستقيمة
العادة عادتها في الحيض الا ان ينقطع على العشرة فالجميع نفاس ولو ولدت التوامين على التعاقب فابتداء النفاس
من الاول والعدد من الثاني ولو لم تر الا في العاشر فهو النفاس ولو رات مع يوم الولادة خاصة فالعشرة
نفاس ولو راته يوم الولادة وانقطع عشرة ثم عاد فالاول نفاس والثاني حيض ان حصلت شرائطه والنفساء
كالحائض في جميع الاحكام

المقصد التاسع

في غسل الاموات وفيه خمسة فصول

مقدمة

ينبغي للمريض ترك الشكاية بان يقول ابتليت بما لم يبتل به احد شبهه ويستحب عيادته
الا في وجع العين وان ياذن لهم في الدخول عليه فاذا طالت علته ترك وعياله ويستحب تخفيف العيادة

قوله ومع الافعال تصير بحكم الطاهرة وانما لم يكن
طاهرا بل بحكمه
لان حدثها مستمر
فلا يكون طاهرا حقيقة
بل بحكم الطاهر في استباحة ما يستباح به

قوله في النفاس اه النفاس بكسر النون وفتحها في الحيض بالفتح لا غير وهو ماخوذ
اما من النفس وهو الدم او الولد او من تنفس الرحم بالدم شرعا
هو دم يقذفه الرحم عقيب الولادة او معها ع ل ويتحقق
النفاس بمقارنة الدم ومع كل ما يعد آدميا او مبدأ خلق

قوله فالعشرة نفاس
ان انقطع على العاشر كما هو
مقتضى العادة فلا يجب وان تجاوز
من عشرة في ذات العادة يكون عادتها عشرة
كما تقدم والا فان صادفت جزءا من العادة فالعادة
النفاس خاصة والا فالاول لا غير ع ل طاب ثراه

قوله فلو
ولدت ولم تر دما فلا
نفاس بل الطاهر مساواتها للعقيم
الثالث المعبر عنه بالكثيرة في وجوب الاغسال
الثلثة كما ذهب اليه ابن الجنيد وابن ابي عقيل والمحقق
في المعتبر والعلامة في المنتهى وهو المستفاد من الحديث
الثالث والرابع والخامس حبل المتين آه لا خلاف
بين الاصحاب انما المخالف في ذلك بعض
العامة فاوجب الغسل بخروج
الولد وبعضهم
حمل
خروجه حدثا ناقض
منه ع ل ره

الامع حب المرض الاطالة ويجب الوصية على كل من عليه حق ويستحب الاستعداد بذكر الموت في كل وقت وحسن الظن بربه وتلقين من حضره الموت الشهادتين والاقرار بالنبي والائمة عليهم السلام وكلمات الفرج ونقله الى مصلاه ان تعسر عليه خروج روحه والاسراج ان مات ليلا وقراءة القران عنده وتغميض عينيه بعد الموت واطباق فيه ومد يديه الى جنبيه وتغطيته بثوب وتعجيل تجهيزه الامع الاشتباه فيرجع الى الامارات ويصبر عليه ثلثة ايام وفي وجوب الاستقبال به الى القبلة حالة الاحتضار قولان وكيفيته ان يلقى على ظهره ويجعل وجهه وباطن رجليه الى القبلة بحيث لو جلس لكان مستقبلا ويكره طرح حديد على بطنه وحضور جنب وحائض عنده

الفصل الاول

في الغسل وفيه مطلبان

الاول

الفاعل والمحل يجب على كل مسلم على الكفاية تغسيل المسلم ومن هو بحكمه وان كان سقطا له اربعة اشهر او كان بعضا اذا كان فيه عظم ولو خلا من العظم او كان للسقط اقل من اربعة اشهر لفّا في خرقة ودفنا وحكم ما فيه الصدر او الصدر وحده حكم الميت في التغسيل والتكفين والصلوة عليه والدفن وفي الحنوط اشكال واولى الناس بالميت في احكامه اولاهم بميراثه والزوج اولى من كل احد والرجال اولى من النساء ولا يغسل الرجل الا رجلا او زوجته وكذا المراة تغسلها زوجها او امراة وملك اليمين كالزوجة ولو كانت مزوجة فكالاجنبية ويغسل الخنثى المشكل محارمه من وراء الثياب ولو فقد المسلم وذات الرحم امرت الاجنبية الكافر بان يغتسل ثم يغسله غسل المسلمين ولو كانت امرأة وفقدت المسلمة وذو الرحم امر الاجنبي الكافرة بالاغتسال والتغسيل وفي اعادة الغسل لو وجد المسلم بعده اشكال ولذي الرحم تغسيل ذات الرحم من وراء الثياب مع فقد المسلمة وبالعكس مع فقد المسلم ولكل من الزوجين تغسيل صاحبه اختيارا ويغسل الرجل بنت ثلث سنين الاجنبية مجردة وكذا المراة ويجب تغسيل كل مظهر للشهادتين وان كان مخالفا عدا الخوارج والغلاة والشهيد المقتول بين يدي الامام ان مات في المعركة صلى عليه من غير غسل ولا كفن فان جرد كفن خاصة ويؤمر من وجب قتله بالاغتسال قبله ثلاثا على اشكال والتكفين والتحنيط ويجزي ولو فقد المسلم والكافر وذات الرحم دفن بغير غسل ولا تقربه الكافرة وكذا المراة وروي انهم يغسلون محاسنها يديها ووجهها ويكره ان يغسل مخالفا فان اضطر غسله اهل الخلاف

المطلب الثاني

في الكيفية ويجب ان يبدأ الغاسل بازالة النجاسة عن بدنه ثم يستر عورته ثم يغسله ناويا ويطرح فيه من السدر ما يقع عليه اسمه ولو خرج به

---

17 قوله يجب على كل مسلم على الكفاية تغسيل المسلم اه يجب فيه النية على الغاسل لانه عبادة فيجب النية ويحتمل العدم لانه تطهير من نجاسة الموت فاشبه غسل النجاسة من ... الثوب ...

... فضل بن عمر قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك ما تقول في المراة تكون في السفر مع رجال ليس لها فيهم محرم ولا معهم امراة فتموت المراة ما يصنع بها قال يغسل منها ما اوجب الله عليه التيمم ولا يكشف لها شيء من محاسنها التي امر الله بستره فقلت كيف يصنع بها قال يغسل بطن كفيها ثم يغسل وجهها ثم يغسل ظهر كفيها

قوله ثم يستر عورته

فيه ...

في المطلب تسامح اذ الترتيب هنا بالحكم بالعكس لوجوب ستر العورة من النظر مطلقا وبعضهم فسر الغسل بان المراد انه اذا ازال النجاسة عن بدنه يريد غسله يمكن ان ينكشف عورته فاتى بذلك هو الناظر فيستر عورته ثم يشرع في الغسل ويذهب الابتداء وجوبا الستر عن الازالة ايضا فليس المراد هنا الترتيب ولا يخفى ان هذا التكلف ولا يدفع التسامح لان المساق والعبارة ... يقتضي العطف والترتيب كما قال ...

عن الاطلاق لم يجز مرتبا كالجنابة ثم بماء الكافور كذلك ثم كذلك بالقراح ولو فقد السدر والكافور غسله ثلاثا بالقراح ولو خيف تناثر جلد المحترق والمجدور غسله تيممه مرة على اشكال وكذا لو خشي الغاسل على نفسه من استعمال الماء ولو فقد الغاسل ويستحب وضع الميت على ساجة مستقبل القبلة تحت الظلال وفتق قميصه ونزعه من تحته وتليين اصابعه برفق وغسل يديه برغوة السدر اولا ثم فرجه بماء السدر والحرض ويديه وتوضيته والبدأة بشق الراس الايمن ثم الايسر وتثليث كل غسلة في كل عضو ومسح بطنه في الاولتين الا الحامل والوقوف على الايمن وغسل يدي الغاسل مع كل غسلة وتنشيفه بثوب بعد الفراغ صونا للكفن وصب الماء في الحفيرة ويكره الكنيف ولا باس بالبالوعة ويكره ركوبه واقعاده وقص اظفاره وترجيل شعره

فروع

الاول التثليث ليس بواجب بل اقل واجب لغسل امرار الماء على جميع الراس والبدن والاقرب سقوط الترتيب مع غمسه في الكثير الثاني الغريق يجب اعادة الغسل عليه الثالث لو خرجت نجاسة بعد الغسل لم يعد ولا الوضوء بل يغسل ولو اصابت الكفن غسلت منه ما لم يطرح في القبر فيقرض

الفصل الثاني في التكفين وفيه مطلبان الاول

في جنسه وقدره وشرطه ان يكون مما يجوز الصلوة فيه لغير المحض ويكره الكتان والممتزج بالابريسم ويستحب القطن المحض الابيض واقل الواجب للرجل والمرأة ثلثة اثواب مئزر وقميص وازار على راي وفي الضرورة واحدة ويستحب ان يزاد للرجل حبرة عبرية غير مطرزة بالذهب ولفافة اخرى وخرقة للفخذين طولها ثلثة اذرع ونصف في عرض شبر وتسمى الخامسة وعمامة ويعوض المرأة عنها قناعا وتزاد لفافة اخرى لثديها ونمطا والعمامة ليست من الكفن ولو تشاح الورثة اقتصر على الواجب ويخرج ما اوصى به من الزايد عليه من الثلث وللغرماء المنع دون الواجب ولا يجوز الزيادة على الخمسة في الرجل وعلى السبعة في المرأة ويستحب جريدتان من النخل بقدر عظم الذراع فان فقد فمن الخلاف فان فقد فمن شجر رطب

المطلب الثاني

في الكيفية ويجب ان يبدأ بالحنوط فيمسح مساجده السبعة بالكافور باقل اسمه ويستحب ثلث عشر درهما وثلث ودونه اربعة دراهم والادون درهم ويستحب ان يقدم الغاسل غسله او الوضوء على التكفين والاقرب عدم الاكتفاء به في الصلوة الا ان ينويها بتضمن رفع الحدث وان يجعل بين اليتيه قطنا وان خاف خروج شيء منه حشى دبره وان يشد فخذيه من حقويه الى رجليه بالخامسة لفا شديدا بعد ان يضع عليها قطنا وذريرة ويجب

قوله ويزاد لفافة اخرى يشد بها ثدييها لما رواه سهل بن زياد عن بعض اصحابه رفعه قال سألته كيف تكفن المرأة قال كما يكفن الرجل غير انها تشد على ثدييها خرقة تضم الثدي الى الصدر وتشد الى ظهرها ع آلة قوله وللمرأة ثلثة اثواب هذا مشهور ولبعض الاخبار مثل ما روي عن الباقر عليه السلام انما الكفن المفروض ثلاثة وقال الفاضل اسقاط الفائدة المطلوب وفي سنده اسحق قوله ويكره الكتان ذهب اليه علماؤنا لقول الصادق عليه السلام لا يكفن الميت في كتان ولقوله عليه السلام الكتان كان لبني اسرائيل يكفنون به والقطن لامة محمد صلى الله عليه وآله

قوله والاقرب عدم الاكتفاء به في الصلوة الا ان ينويها بتضمن رفع الحدث اقول وجه القرب انه مع عدم نيته فلا يستلزم شيئه رفع الحدث ويحتمل الاكتفاء لان الفضيلة التامة موقوفة على رفع الحدث وقد نواها والاصح عندي الاول ايضاح

قوله بعد ان يضع عليها قطنا الخ وظاهر قول المص بعد ان يضع عليها قطنا ان هذا القطن غير ما سبق والمفهوم من الاخبار خلافه والحقوان بفتح الحاء المهملة واسكان القاف الكشحان وفي الصحاح الحقو الخصر ومشد الازار ع آلة

ان يوزره ثم يلبسه القميص ثم يلفه بالازار ويستحب الحبرة فوق الازار وجعل احدى الجريدتين
مع جلده من جانبه الايمن من ترقوته والاخرى من الايسر بين القميص والازار والتعميم محنكا بلف
وسط العمامة على راسه يخرج طرفيها من تحت الحنك ويلقيان على صدره ويشر الذريرة على
الحبرة واللفافة والقميص وكتابة اسمه وانه يشهد الشهادتين واسماء الائمة عليهم السلم وتربة الحسين عليه السلم
ان وجد وان فقد فبالاصبع ويكره بالسواد على الحبرة والقميص والازار والجريدتين ويستحب
خياطة الكفن بخيوط منه وسحق الكافور باليد ووضع الفاضل على الصدر وطي جانب اللفافة
الايسر على الايمن وبالعكس ويكره بل الخيوط بالريق والاكمام المبتداة وقطع الكفن بالحديد
وجعل الكافور في سمعه وبصره **تتمة** لا يجوز تطييب الميت بغير الكافور والذريرة
ولا يجوز تقريبهما من المحرم ولا غيرهما من الطيب في غسل وحنوط ولا يكشف راسه ولا يلحق المعتدة
ولا المعتكف به وكفن المرأة الواجب على زوجها وان كانت موسرة ويؤخذ الكفن اولا من صلب
المال ثم الديون ثم الوصايا ثم الميراث ولو لم يخلف شيئا دفن عاريا ولا يجب على المسلمين
بذل الكفن بل يستحب نعم يكفن من بيت المال ان كان وكذا الماء والسدر والكافور وغيرها ويجب
طرح ما سقط من الميت من شعره او لحمه معه في الكفن

الفصل الثالث

في الصلوة عليه وفيه مطالب خمسة

الاول

الصلوة واجبة على الكفاية على كل ميت مظهر
للشهادتين وان كان ابن ست سنين ممن له حكم الاسلام سواء الذكر والانثى والحر والعبد
ويستحب على من نقص سنه عن ذلك ان ولد حيا ولا صلوة لو سقط ميتا وان ولجته الروح
والصدر كالميت والشهيد كغيره ولا يصلي على الابعاض غير الصدر وان علم الموت ولا على
الغائب ولو امتزج قتلى المسلمين بغيرهم صلي على الجميع وافرد المسلمون بالنية

المطلب الثاني

في المصلي والاولى بها هو الاولى بالميراث فالابن اولى من الجد
والاخ من الابوين اولى من الاخ لاحدهما والاب اولى من الابن والزوج اولى من كل احد والذكر
من الوارث اولى من الانثى والحر اولى من العبد وانما يتقدم الولي مع اتصافه بشرائط الامامة
والا قدم من يختاره ولو تعددوا قدم الافقه فالاقرأ فالاسن فالاصبح والفقيه العبد اولى
من غيره الحر ولو تساووا اقرع ولا يجوز لجامع الشرائط بغير اذن الولي المكلف وان لم يجمعها
وامام الاصل اولى من كل احد والهاشمي الجامع للشرائط اولى ان قدمه الولي وينبغي له تقديمه
وتقف المرأة في صف الامام وكذا النساء خلف المرأة وغيرهم يتاخر عن الامام في صف وان اتحد

قوله على كل ميت مظهر للشهادتين المراد بمظهر الشهادتين من لم يعلم انكاره ما علم من الدين ضرورة فلا يصلى على الكافر اصليا كان او مرتدا ولو فطريا ولا على من مسلم ومنه الخوارج والغلاة والنواصب والمجسمة وغيرهم ممن خرج عن الاسلام بقول او فعل ولو وجد ميتا لا يعلم اسلامه الحق بالدار الا ان يغلب الظن باسلامه في دار الكفر لعلامة قوية وفي المعتبر نفي الحكم وان كان فيه علامة المسلم معللا بانه لا امارة الا ويشارك فيها بعض اهل الكفر ع لد

يدل على ذلك اية اولي الارحام وقول الصادق عليه السلام يصلي على الجنازة اولى الناس بها ولا خلاف في ان الزوج اولى من كل احد بالصلوة على الزوجة لخبر ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام الزوج احق من الاب والاخ والولد بالصلوة على الزوجة مطلقا ع د فالاب اولى من الام والاخ اولى من الاخت والجد اولى ... نقل به فالولاية الى الوليه ع د قوله والزوج اولى من كل احد يريد به او لو بنت مطلقا حتى على سيد الامة لو كانت مملوكة على ما سبق ع د قوله والفقيه العبد اولى الظاهر ان المراد ان الاولى للولي تقديمه لا ان له ولاية كما هو المتبادر من العبارة اذ قد تقرر عندهم ان العبد لا ولاية له ١٢

قوله وان تعددوا قدم الافقه انما يكون ذلك اذا لم يكن الولي واحدا والا فالاولى للولي تقديمه هذا هو مختار المحقق في الشرائع لان القرائة هنا ساقطة وفيه ضعف لان كثيرا من مرجحات القرائة معتبرة في الدعاء ولان اعتبار سقوط القرائة يقتضي عدم ترجيح الاقرأ اصلا لعموم قوله صلى الله عليه وآله يؤمكم اقرؤكم فيرجح الاقرأ وهو المشهور بين الاصحاب وعليه الفتوى فالمراد بالافقه الاعلم بفقه الصلوة وبالاقرأ الاعلم بمرجحات القرائة لفظا ومعنى ع د

ويستحب أ[ن] يقف المتبع[؟] ... [illegible] الرجال وتنفرد الحائض بصف خارج

المطلب الثالث

في مقدماتها يستحب اعلام المؤمنين بموت المؤمن ليتوفروا على تشييعه ومشي المشيع خلف الجنازة او الى احد جانبيها وتربيعها والبدأة بمقدم السرير الايمن ثم يدور من ورائها الى الايسر وقول المشاهد للجنازة الحمد لله الذي لم يجعلني من السواد المخترم والطهارة ويجوز التيمم مع الماء ويجب تقديم الغسل والتكفين على الصلوة فان لم يكن له كفن طرح في القبر ثم صلي عليه بعد تغسيله وستر عورته ودفن ثم يقف الامام وراء الجنازة مستقبل القبلة وراس الميت على يمينه غير متباعد عنها كثيرا وجوبا في الجميع ويستحب وقوفه عند وسط الرجل وصدر المرأة وجعل الرجل مما يلي الامام ان اتفقا يحاذي بصدرها وسطه فان كان عبدا وسط بينهما فان جامعهم خنثى اخرت من المرأة فان كان معهم صبي له اقل من ست اخر الى ما يلي القبلة والا جعل بعد الرجل والصلوة في المواضع المعتادة ويجوز في المساجد

المطلب الرابع

في كيفيتها ويجب فيها القيام والنية والتكبير خمسا والدعاء بينها بان يتشهد الشهادتين عقيب الاولى ثم يصلي على النبي وآله عليهم السلام في الثانية ويدعو للمؤمنين عقيب الثالثة ويترحم على الميت في الرابعة ان كان مؤمنا ويلعنه ان كان منافقا ويدعو بدعاء المستضعفين ان كان منهم ويسأل الله ان يحشره مع من يتولاه ان جهله وان يجعله له ولابويه فرطا ان كان طفلا ويستحب الجماعة ورفع يديه في التكبيرات ووقوفه حتى ترفع الجنازة ولا قراءة فيها ولا تسليم ويكره تكرارها على الجنازة الواحدة

المطلب الخامس

في الاحكام كل الاوقات صالحة لصلوة الجنازة وان كان احد الخمسة الا عند تضيق الحاضرة ولو اتسع وقتها وخيف على الميت لو قدمت صلي عليه اولا وليست الجماعة شرطا ولا العدد بل لو صلى الواحد اجزا وان كانت امرأة ويشترط حضور الميت لا ظهوره فلو دفن قبل الصلوة عليه صلي عليه يوما وليلة على رأي ولو قلع صلي عليه مطلقا نعم تقديم الصلوة على الدفن واجب اجماعا والمسبوق يكبر مع الامام ثم يتدارك بعد الفراغ فان خاف الفوات والى التكبير فان رفعت الجنازة او دفنت اتم ولو على القبر ولو سبق الامام بتكبيرة فصاعدا استحب اعادتها مع الامام واذا تعددت الجنائز تخير الامام في صلوة واحدة على الجميع وتكرار الصلوة على كل واحد او على كل طائفة ولو حضرت الثانية بعد التلبس تخير بين الاتمام واستيناف الصلوة على الثانية وبين الابطال

باجماع الفرقة مع انه قال في النهاية والمبسوط بالاول وهو الاصح ع ل

قوله والتكبير خمسا كون تكبيرات صلوة الميت خمسا مع تكبيرة الاحرام ثابت بالاجماع والاخبار فالظاهر بطلان الصلوة بترك واحدة منها عمدا بحيث لا يمكن تداركها ويكن نسيانا ايضا لعدم الامتثال ... في العهد ... لرفع حكم النسيان ولان جميع واجبات الصلوة الحقيقية غير الركن اذا تركت بالنسيان لا يبطل ... ثابت كما ذكرنا وما دل عليه ما ذكره ...

قوله تخير بين الاتمام واستيناف الصلوة على الثانية وبين الابطال هذا قول معظم الاصحاب استنادا الى رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه الصلوة والسلام في قوم كبروا على جنازة تكبيرة او تكبيرتين وحضرت معها اخرى كيف يصنعون قال ان شاؤا تركوا الاولى حتى يفرغوا من التكبير على الاخيرة وان شاؤا رفعوا الاولى واتموا التكبير على الاخيرة كل ذلك لا باس به قال في الذكرى والرواية قاصرة عن افادة المدعى اذ ظاهرها ان ما بقي من تكبير الاولى محسوب للجنازتين فاذا فرغوا من تكبير الاولى تخيروا بين تركها ... التكبير على الاخيرة وبين ... منهما ... على الاخيرة وليس في هذا دلالة على ابطال الصلوة على الاولى بوجه مع تحريم قطع العبادة الواجبة ... في قطع الصلوة

والاستيناف عليها والافضل تفريق الصلوة على الجنائز المتعددة ويجزى الواحدة

فينبغى ان يجعل راس الميت الابعد عند ورك الاقرب هكذا صفا مدرجا ثم يقف الامام

وسط الصف

الفصل الرابع

في الدفن والواجب فيه على الكفاية شيئان

دفنه في حفيرة تحرس الميت عن السباع وتكتم رائحته عن الناس واستقبال القبلة به بان

يضجع على جانبه الايمن والمستحب وضع الجنازة على الارض عند الوصول الى القبر واخذ

الرجل من عند رجلى القبر والمرأة مما يلى القبلة وانزاله في ثلث دفعات وسبق راسه

والمرأة عرضا وتحفى النازل وكشف راسه وحل ازراره وكونه اجنبيا الا المرأة والولد

عند انزاله وحفر القبر قامة او الى الترقوة واللحد مما يلى القبلة وحل عقد الكفن من

راسه ورجليه جعل شئ من تربة الحسين عليه السلام معه وتلقينه والدعاء له

وشرج اللبن والخروج من قبل رجل القبر واهالة الحاضرين التراب بظهور الاكف مسترجعين

ورفع القبر اربع اصابع وتربيعه وصب الماء عليه من قبل راسه ثم يدور عليه صب

الفاضل على وسطه ووضع اليد عليه والترحم وتلقين الولى بعد الانصراف مستقبلا

للقبر والقبلة با رفع صوته والتعزية واقلها الرؤية له قبل الدفن وبعده

الفصل الخامس

في اللواحق وراكب البحر مع تعذر البر يثقل او يوضع في وعاء بعد غسله والصلوة عليه ثم

يلقى في البحر ولا يدفن في مقبرة المسلمين غيرهم الا الذمية الحامل من مسلم ويستدبر بها القبلة

ويكره فرش القبر بالساج لغير الضرورة واهالة ذى الرحم وتجصيص القبور وتجديدها والمقام

عندها والتظليل عليها ودفن ميتين في قبر واحد والنقل الا الى احد المشاهد والاستناد

الى القبر والمشى عليه ويحرم نبش القبر ونقل الميت بعد دفنه وشق الرجل الثوب على غير الاب

والاخ ويشق بطن الميتة لاخراج الولد الحى ثم يخاط ولو انعكس ادخلت القابلة يدها وقطعته

واخرجته والشهيد يدفن بثيابه وينزع عنه الخفان وان اصابهما الدم سواء قتل بحديد

او غيره ومقطوع الراس يبدأ في الغسل براسه ثم ببدنه في كل غسلة ويوضع معه

في الكفن بعد وضع القطن على الرقبة والتعصيب فاذا دفن تناول المتولى الراس مع البدن

والمجروح بعد غسله تربط جراحاته بالقطن والتعصيب والشهيد الصبى والمجنون كالعاقل

وحمل ميتين على جنازة بدعة ولا يترك المصلوب على خشبة اكثر من ثلثة ثم ينزل ويدفن

بعد تغسيله وتكفينه والصلوة عليه

تتمة

يجب الغسل على من مس ميتا

---

٢١ قوله وتجصيص القبور قال الشيخ يكره ذلك بعد

اندراسه

لا ابتداء لانه

ان كراهة التجصيص

التجديد فيما عدا قبور الانبياء

والائمة عليهم السلام لاطباق السلف

والخلف على فعل ذلك بها لان فيه تعظيما

لشعائر الله ولفوات كثير من المقاصد الدينية

بترك ذلك ذكره في الذكرى لان حق الادمى مقدم على

الثالث ولو كفن في مغصوب جاز نبشه لطلب المالك ما لا

قوله ادخلت

القابلة ذكر

القابلة اعتبارا بالغالب

فان غير القابلة من النساء كالقابلة في الجواز و

نقطعه انما يجوز اذا تعذر الاخراج بدونه

لخبر ابى بكر الحضرمى عن الصادق عليه السلام لا تنزل القبر وعليك

عمامة ولا قلنسوة ولا رداء ولا حذاء وحل ازرارك قلت فالخف

قال لا باس بالخف في وقت الضرورة والتقية

ان يكون مستظهرا لقول الصادق عليه السلام

قوما اذا دخلت القبر

اسند ذلك الى المصنف والمحقق

رواه في سياق خبر محمد

بن مسلم والحلبى عنه

عليه السلام

وكانه لم تطلع بكون الامر من كلام الامام ويستحب الدعاء

عند معاينة القبر بالماثور ويجوز تعدد النازل بحسب

مع الحاجة ولا عدم بكونه وترا عندنا

من الناس بعد برده بالموت وقبل تطهيره بالغسل وكذا القطعة ذات العظم منه ولو خلت من العظم او كان الميت من غير الناس ومنهم قبل البرد وجب غسل اليد خاصة ولا يشترط الرطوبة ههنا والظاهر ان النجاسة ههنا حكمية فلو مسه بغير رطوبة ثم مس رطبا لم ينجس ولو مس المأمور بتقديم غسله بعد قتله او الشهيد لم يجب الغسل بخلاف من تيمم ومن سبق موته قتله ومن غسله كافر ولو كمل غسل الرأس فتم قبل اكمال الغسل لم يجب الغسل ولا فرق بين كون الميت مسلما او كافرا

المقصد العاشر في التيمم

وفصوله اربعة

الاول في مسوغاته

ويجمعها شيء واحد وهو العجز عن استعمال الماء وللعجز اسباب ثلاثة

الاول عدم الماء

ويجب الطلب في غلوة سهم في الحزنة وسهمين في السهلة من الجهات الاربع الا ان يعلم عدمه ولو اخل بالطلب حتى ضاق الوقت تيمم وصلى ولا اعادة وان كان مخطئا الا ان يجد الماء في رحله او مع اصحابه فيعيد ولو حضرت اخرى جدد الطلب ما لم يحصل علم العدم بالطلب السابق ولو علم قرب الماء منه وجب السعي اليه ما لم يخف ضررا او فوت الوقت وكذا يتيمم لو تنازع الواردون وعلم ان النوبة لا يصل اليه الا بعد فوات الوقت ولو صب الماء في الوقت تيمم واعاد ولو صب قبل الوقت لم يعد

الثاني الخوف على النفس

او المال من لص او سبع او عطش في الحال او توقعه في المال او عطش رفيقه او حيوان له حرمة او مرض او شين سواء استند في معرفة ذلك الى الوجدان او قول عارف وان كان صبيا او فاسقا ولو تألم في الحال ولم يخش العاقبة توضأ

الثالث عدم الوصلة

بان يكون في بئر ولا آلة معه ولو وجده بثمن وجب شراؤه وان زاد عن ثمن المثل اضعافا كثيرة ما لم يضر به في الحال فلا يجب وان قصر عن ثمن المثل ولو لم يجد الثمن فهو فاقد كما يجب شراء الماء يجب شراء الآلة لو احتاج اليها ولو وهب منه الماء او اعير الآلة وجب القبول بخلاف ما لو وهب الثمن او الآلة ولو وجد بعض الماء وجب شراء الباقي فان تعذر تيمم ولا يغسل بعض الاعضاء وغسل النجاسة العينية عن البدن والثوب اولى من الوضوء مع القصور عنهما فان خالف ففي الاجزاء نظر

الفصل الثاني فيما يتيمم به

ويشترط كونه ارضا اما ترابا او حجرا او مدرا طاهرا خالصا مملوكا او في حكمه فلا يجوز التيمم بالمعادن ولا الرماد ولا النبات المنسحق كالاشنان والدقيق ولا بالوحل ولا النجس ولا الممتزج بما منع منه مزجا يسلبه اطلاق الاسم ولا المغصوب ويجوز بارض النورة والجص وتراب القبر والمستعمل والاعفر والاحمر والاسود والابيض والبطحاء

لكان النهاية اعدالامرين جعل الاخص من النهاية نهاية مجح

فلا يبيع مشكانية الا القرآن لعدم فرضيتها ابتفاع

قوله وللعجز اسباب ثلثة المراد بالعجز ما يحصل معه مشقة لا يحتمل مثلها عادة او يترتب عليه الضرر شرعا كالخوف من عطش محرم وازالة النجاسة ع ر

قوله يجب معه الطلب ويجوز الاستنابة فيه بل قد يجب ولو باجرة مع العذر ويشترط عدالة النائب ان كان لجنبا

ويجب طلب التراب كذلك مع عدمه ١٢

قوله الا ان يعلم

قوله او عطش هذا مستدرك لان ذكره عطش الحيوان الذي له حرمة يغني عنه بل الوارد يجوز العطش سابقا ما يكون اتم من عطشه وعطش غيره مما له حرمة لا يعفو عن الجميع ع ر

قوله او حيوان له حرمة المراد بالمحترم ما لم يهدر لا ثلاثة فالمرتد والخنزير والكلب العقور لا يباح الزوال عليه عذرا في التيمم والخوف على البضع لو لم يعتبر كالخوف على النفس بل اقوى ومثله الخوف على العرض وان لم يخف على البضع ع ل ره

... المعين فوجوب القبول مح متجه ومتى قلنا بوجوب القبول فامتنع لم يتيمم ما دام الماء باقيا في يد المالك المقيم على البذل ع ل ره

ويجوز التيمم للنوم مع القدرة على الماء وقيل وكذا لصلوة الجنازة والاقرب تقييده بخوف فوات الصلوة عنها بيان

قوله ولا بالوحل بتسكين الحاء وفتحها الطين الرقيق نص عليه في القاموس والظاهر ان مطلق الطين لا يجوز التيمم به ع ل ره

قوله وجب القبول لانتفاء تخوف المنة عرفا على المسامحة وعدم ثبوت المنة عادة لم يجز له التيمم لانه قادر على استعمال ...

قوله فان خالف ففي الاجزاء نظر ينشأ من انه منهي عنه لانه مأمور بغسل النجاسة والامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده والنهي يدل على الفساد في العبادة ولان ازالة المانع اولى من تحصيل احد الشرطين

وسحاقة الخزف والمشوى والآجر والجص ويكره السبخ والرمل ويستحب من العوالى ولو فقد التراب تيمم بغبار ثوبه او عرف دابته او لبد السرج ولو لم يجد الا الوحل تيمم به ولو لم يجد الا الثلج فان تمكن من وضع يديه عليه باعتماد حتى ينتقل من الماء ما يسمى به غاسلا وجب وقدمه على التراب والا تيمم به بعد فقد التراب ولو لم يجد ماء ولا ترابا طاهرا فالاقوى سقوط الصلوة اداء وقضاء

الفصل الثالث

في كيفيته ويجب فيه النية المشتملة على الاستباحة دون رفع الحدث فيبطل معه والتقرب ايقاعه لوجوبه او ندبه مستدامة الحكم حتى يفرغ ووضع اليدين على الارض ثم مسح الجبهة بهما من القصاص الى طرف الانف مستوعبا لها ثم ظاهر الكف الايمن من الزند الى اطراف الاصابع مستوعبا ثم الايسر كذلك ولو نكس استانف على ما يحصل معه الترتيب فلو اخل ببعض الفرض اعاد عليه وعلى ما بعده ويستحب نفض اليدين بعد الضرب قبل المسح ويجزيه في الوضوء ضربة واحدة وفي الغسل ضربتان ويتكرر التيمم لو اجتمعا ويسقط مسح المقطوع دون الباقي ولا بد من نقل التراب فلو تعرض لمهب الريح لم يكف ولو يممه غيره مع القدرة لم يجز ويجوز مع العجز ولو كان على وجهه تراب فردده بالمسح لم يجز ولو نقله من سائر اجزائه جاز ولو معك وجهه في التراب لم يجز الا مع العذر وينزع خاتمه ولا يخلل اصابعه

الفصل الرابع

في الاحكام لا يجوز التيمم قبل دخول الوقت اجماعا ويجوز مع الضيق وفي السعة خلاف اقربه الجواز مع العلم باستمرار العجز وعدمه مع عدمه ويتيمم للخسوف بالخسوف وللاستسقاء بالاجتماع في الصحراء وللفائتة بذكرها ولو تيمم لفائتة ضحوة جاز ان يؤدي الظهر في اول الوقت على اشكال ولا يشترط طهارة البدن عن النجاسة فلو تيمم وعلى بدنه نجاسة جاز ولا يعيد صلاة بالتيمم في سفر او حضر تعمد الجنابة او لا منعه زحام الجمعة او لا تعذر عليه ازالة النجاسة عن بدنه او لا ويستباح به كلما يستباح بالمائية وينقضه نواقضها والتمكن من استعمال الماء فلو وجده قبل الشروع بطل فان عدم استانف ولو وجد بعد التلبس بتكبيرة الاحرام استمر وهل له العدول الى النفل الاقرب ذلك ولو كان في نافلة استمر ندبا فان فقد بعده ففي النقض نظر وفي تنزيل الصلوة على الميت منزلة التكبير نظر فان اوجبنا الغسل ففي اعادة الصلوة اشكال ويجمع بين الفرائض بتيمم واحد ولو تيمم ندبا للنافلة دخل به في الفريضة ويستحب تخصيص الجنب بالماء المباح او المبذول ويتيمم الميت ويتيمم المحدث ولو انتهوا الى ماء مباح واستووا في اثبات اليد فالملك لهم وكل واحد اولى بملك نفسه ويعيد الجنب تيممه بدلا من الغسل لو نقضه

بحيث اصغر ويتيمم من لا يتمكن من غسل بعض اعضائه ولا مسحه ومن يصلي على الجنازة مع وجود الماء ندبا ولا يدخل به في غيرها

كتاب الصلوة ومقاصده اربعة

الاول في المقدمات وفيه فصول

الاول

في اعدادها الصلوة اما واجبة او مندوبة فالواجبات تسع الفرائض اليومية والجمعة والعيدان والكسوف والزلزلة والآيات والطواف والاموات والمنذور وشبهه والمندوب ما عداه والفرائض اليومية خمس الظهر اربع ركعات ثم العصر كذلك ثم المغرب ثلث ركعات ثم العشاء كالظهر ثم الصبح ركعتان وتنتصف الرباعيات خاصة

احترز بقوله خاصة عن الثنائية والثلاثية

والنوافل الراتبة اربع وثلثون ركعة ثمان للظهر بعد الزوال قبلها وثمان للعصر قبلها وللمغرب اربع بعدها وللعشاء ركعتان من جلوس تعدان بركعة بعدها

والافضل فعلها بعد التعقيب

وبعد كل صلوة يريد فعلها وثمان ركعات صلوة الليل وركعتا الشفع وركعة واحدة للوتر وركعتا الفجر ويسقط في السفر نوافل الظهرين والعشاء وكل النوافل ركعتان بتشهد وتسليم عدا الوتر وصلوة الاعرابي

الفصل الثاني في وقتها وفيه مطلبان

الاول

في تعينها لكل صلوة وقتان اول وهو وقت الرفاهية وآخر وهو وقت الاجزاء فاول وقت الظهر زوال الشمس وهو ظهور زيادة الظل لكل شخص في جانب المشرق الى ان يصير ظل كل شيء مثله والمماثلة بين الفيء الزايد والظل الاول وللاجزاء الى ان يبقى للغروب مقدار ثمان ركعات واول وقت العصر من حين مضي مقدار اداء الظهر الى ان يصير ظل كل شيء مثليه وللاجزاء الى ان يبقى للغروب مقدار اربع واول وقت المغرب غيبوبة الشمس المعلومة بذهاب الحمرة المشرقية الى ان يذهب الشفق وللاجزاء الى ان يبقى للعشاء مقدار ثلث

ولا يتوقف على ظهور النجوم كما في كلام ابن ابي عقيل لدلالة الاخبار على نفيه بيان

واول وقت العشاء من حين الفراغ من المغرب الى ثلث الليل وللاجزاء الى ان يبقى لانتصافه مقدار اربع واول وقت الصبح طلوع الفجر الثاني المستطير في الافق الى ان تظهر الحمرة المشرقية وللاجزاء الى ان يبقى لطلوع الشمس مقدار ركعتين ووقت نافلة الظهر من حين الزوال الى ان يزيد الفيء قدمين ونافلة العصر الى اربع ونافلة المغرب بعدها الى ذهاب الشفق والوتيرة بعد العشاء وتمتد كوقتها وصلوة الليل بعد انتصافه الى طلوع الفجر وكلما قرب من الفجر كان افضل وركعتا الفجر بعد الفجر الاول الى طلوع الحمرة المشرقية ويجوز تقديمها بعد صلوة الليل فيعادان استحبابا ويقضي فوائت الفرائض في كل وقت ما لم يتضيق الحاضرة والنوافل ما لم يدخل

المطلب الثاني

في الاحكام يختص الظهر من اول الزوال بمقدار ادائها ثم تشترك مع العصر الى ان يبقى للغروب مقدار ادائها فيختص بالعصر ويختص المغرب من اول الغروب بمقدار ثلث

قوله وللاجزاء الى ان يبقى الخ بوقت الاجزاء الوقت الذي يجوز ان المكلف عينه بالفريضة كان فعله كافيا في التعيين بها ادا وان تفاوتت اجزاؤه في الفضيلة وعدمها ع آلة قوله من الخ الى ثلث الليل وقال المفيد آخر وقتها غيبوبة الشفق وهو الحمرة في المغرب والمسافر اذا جد به السير عند المغرب فهو في سعة من تأخيرها الى ربع الليل وبه قال الشيخ في بعض كتبه وقال في ط آخره غيبوبة الشفق للمختار وللمضطر الى ربع الليل وبه قال ابن حمزة لعل

ان يصير ظل كل شيء مثله هذا نهاية وقت الاختيار والضمير في مثله يمكن عوده الى الشيء اي الى ان يصير ظل كل شيء مثله وهو ما زاد من حين الزوال بعد والشيء ويمكن عوده الى الظل اي الى ان يصير الظل مثله اي مثل نفسه ومعناه ان يزيد الظل بعد الزوال بمقدار الظل الذي كان موجودا حين الزوال والظل يقال من الطلوع الى الزوال ثم هو فيء ولا يخفى ما في العبارة من التكلف والتزلزل الى التقدير خصوصا على الاحتمال الثاني لا امتناع كون المماثلة بين الشيء ونفسه الا انه لا يتعين كون العبارة محتملة للامرين ليصح ابتناء قوله والمماثلة بين الفيء الزائد والظل الاول على ذي فانه دفع مبينا للمراد في العبارة من الاحتمالين وما اختاره المصنف هو مختار الشيخ في يب تعويلا على مرسلة يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلم وفيها مع ضعف السند التعقيد البعيد عن قوانين العربية عدم الانضباط فان فيها ذكر القامة ولا يعلم ارادته زيادة بالنسبة الى كل قامة والاصح ما عليه الاكثر وهو ان المماثلة بين الفيء الزائد والشيء اعتمادا بالاخبار الصحيحة الدالة به ع آلة قوله وصلوة الليل بعد انتصافه الى طلوع الفجر المراد بالفجر هو الثاني خلافا للمرتضى فانه جعل آخر وقتها طلوع الفجر الاول واراد بصلوة الليل ما يتم الوتر فانه يفعل بعد الثاني وافضل وقته بعد الفجر الاول عليه قوله يختص الظهر من اول الزوال الخ هذا هو اصح القولين للاصحاب واشهرهما ويشهد له رواية داود بن فرقد المرسلة عن الصادق عليه السلام وقال ابنا بابويه يشترك الوقت بين الصلوتين من اوله الى آخره تمسكا بظاهر رواية عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلم اذا زالت الشمس دخل وقت الظهر والعصر جميعا الا ان هذه قبل هذه ثم انت في وقتهما حتى تغيب وهي منزلة على ما ذكرناه بدليل وقت العصر مجازا فانه لا بد من ان يكون المجاز اما بهذا وتم والرواية والشهرة تعين الاول لما ذكرناه مقدار ادائها اقل ما يجب على ما سيأتي بيانه ع آلة

كتاب الصلوة

ثم تشترك مع العشاء الى ان يبقى للانتصاف قدر ادائها فيختص بها واول الوقت فضل الا المغرب والعشاء للمفيض من عرفات فان تاخيرها الى المزدلفة افضل ولو تربع الليل والعشاء يستحب تاخيرها الى ذهاب الشفق والمتنفل يؤخر بقدر نافلة الظهرين والمستحاضة تؤخر الظهر والمغرب للجمع ويحرم تاخير الفريضة عن وقتها وتقديمها فيبطل عالما او جاهلا او ناسيا فان ظن الدخول ولا طريق الى العلم صلى فان ظهر الكذب استانف ولو دخل الوقت ولم يفرغ اجزاء ولا يجوز التعويل في الوقت على الظن مع امكان العلم ولو ضاق الوقت الا عن الطهارة وركعة صلى واجبا مؤديا للجميع على راى ولو اهمل قضى ولو ادرك قبل الغروب مقدار اربع وجبت العصر خاصة ولو كان مقدار خمس ركعات والطهارة وجبت الفرضان وهل الاربع للظهر او للعصر فيه احتمال وتظهر الفائدة في المغرب والعشاء وتترتب الفرائض اليومية اداء وقضاء فلو ذكر سابقة في اثناء لاحقة عدل مع الامكان والا استانف ويكره ابتداء النوافل عند طلوع الشمس وغروبها وقيامها الى ان تزول الا يوم الجمعة وبعد صلوة الصبح والعصر الا ما له سبب يستحب تعجيل قضاء فائتة النافلة فتقضى نافلة النهار ليلا وبالعكس **فروع الاول** الصلوة تجب باول الوقت وجوبا موسعا فلو اخر حتى مضى امكان الاداء ومات لم يكن عاصيا ويقضي الولي ولو ظن التضييق عصى لو اخر ولو ظن الخروج صارت قضاء فلو كذب ظنه فالاداء باق **الثاني** لو خرج وقت نافلة الظهر قبل الاشتغال بدء بالفرض ولو تلبس بركعة زاحم بها وكذا نافلة العصر ولو ذهب الشفق قبل اكمال نافلة المغرب بدء بالفرض ولو طلع الفجر وقد صلى اربعا زاحم بصلوة الليل والا بدء بركعتي الفجر الى ان يظهر الحمرة فيشتغل بالفرض ولو ظن ضيق الوقت خففت القراءة واقتصر على الحمد ولا يجوز تقديم نافلة الزوال الا يوم الجمعة ولا صلوة الليل الا للشاب والمسافر وقضاؤها لهما افضل **الثالث** لو عجز عن تحصيل الوقت علما وظنا صلى بالاجتهاد فان طابق فعله الوقت او تاخر عنه صح والا فلا الا ان يدخل الوقت قبل فراغه **الرابع** لو ظن انه صلى الظهر فاشتغل بالعصر عدل مع الذكر فان ذكر بعد فراغه صحت العصر وانى بالظهر اداء ان كان في الوقت المشترك والا صلاهما **الخامس** لو حصل حيض او جنون او اغماء في جميع الوقت سقط الفرض اداء وقضاء وان خلا اول الوقت عنه بمقدار الطهارة والفريضة كاملة ثم تجدد وجب القضاء مع الاهمال ويستحب لو قصر ولو زال وقد بقي مقدار الطهارة وركعة وجب الاداء **السادس** لو بلغ الصبي في الاثناء بغير المبطل استانف ان بقي من الوقت مقدار ركعة والا استمر ندبا

الفصل الثالث في القبلة ومطالبه ثلاثة الاول

الكعبة وهي القبلة للمشاهد وحكم وجهتها من بعد المشاهد كالمصلي في وسطها يستقبل اي جدرانها شاء ولو الى الباب المفتوح من غير عتبة ولو انهدمت الجدران والعياذ بالله استقبل الجهة والمصلي على سطحها كذلك بعد ابراز بعضها ولا يفتقر الى نصب شيء وكذا المصلي على جبل ابي قبيس ولو خرج بعض بدنه عن جهة الكعبة بطلت صلوته والصف المستطيل اذا خرج بعضه عن سمت الكعبة تبطل صلوة ذلك البعض لان الجهة معتبرة مع البعد ومع المشاهدة العين والمصلي بالمدينة ينزل محراب رسول الله صلى الله عليه وآله منزلة الكعبة واهل كل اقليم يتوجهون الى ركنهم فالعراقي وهو الذي فيه الحجر لاهل العراق ومن والاهم وعلاماتهم جعل الفجر على المنكب الايسر والمغرب على الايمن والجدي بحذاء المنكب الايمن وعين الشمس عند الزوال على طرف الحاجب الايمن مما يلي الانف ويستحب لهم التياسر قليلا الى يسار المصلي والشامي لاهل الشام وعلاماتهم جعل بنات النعش حال غيبوبتها خلف الاذن اليمنى والجدي خلف الكتف اليسرى اذا طلع ومغيب سهيل على العين اليمنى وطلوعه بين العينين والصبا على الخد الايسر والشمال على الكتف الايمن والمغربي لاهل المغرب وعلاماتهم جعل الثريا على اليمين والعيوق على اليسار والجدي على صفحة الخد الايسر واليماني لاهل اليمن وعلاماتهم جعل الجدي وقت طلوعه بين العينين وسهيل وقت غيبوبته بين الكتفين والجنوب على مرجع الكتف اليمنى

المطلب الثاني

في المستقبل له يجب الاستقبال في فرائض الصلوات مع القدرة وفي النذر فولا وعند الذبح وبالميت في احواله السابقة ويستحب الجلوس للقضاء والدعاء ولا يجوز الفريضة على الراحلة اختيارا وان تمكن من استيفاء الافعال على اشكال ولا صلوة جنازة لان الركن الاظهر فيها القيام وفي صحة الفريضة على بعير معقول او ارجوحة معلقة بالحبال نظر ويجوز في السفينة السائرة والواقفة ويجوز النوافل سفرا وحضرا على الراحلة وان انحرفت الدابة ولا فرق بين راكب التعاسيف وغيره ولو اضطر في الفريضة والدابة الى القبلة فحرفها عمدا لا لحاجة بطلت صلوته وان كان لجماح الدابة لم تبطل وان طال الانحراف اذا لم يتمكن من الاستقبال ويستقبل بتكبيرة الافتتاح وجوبا مع المكنة وكذا لا تبطل لو كان مطلبه يقتضي الاستدبار ويومئ بالركوع والسجود ويجعل السجود اخفض والماشي كالراكب

المطلب الثالث

في المستقبل ويسقط الاستقبال مع التعذر كالمطاردة والدابة الصائلة والمتردية ويجب الاستقبال مع العلم بالجهة فان جهلها عول على ما وضعه الشرع امارة والقادر على العلم لا يكفيه الاجتهاد المفيد للظن والقادر على الاجتهاد لا يكفيه التقليد ولو تعارض الاجتهاد

قوله وان تمكن من استيفاء الافعال على اشكال ينشا من ظاهر قول ابي عبد الله عليه السلام في صحيحة عبد الرحمن لا يصلي على الدابة الفريضة الا مريض يستقبل به القبلة والاستقبال ونحوه وفي رواية عبد الله بن سنان عنه عليه السلام ويجزيه ... الرجل شيئا من المفروض راكبا الا من ضرورة ... المامور به هو الاتيان بالافعال حال الاستقرار ... ونحوه فيه نظر لمنع الاتيان بها على الوجه المامور به لثبوت ...

... في المنبر ونحوه وسياتي ذلك في الذبح انشاء الله تعالى ... وفي حواشي الشهيد ان في العبارة دقيقة وهي ان الاستقبال انما هو بالمذبوح لا بالذابح وفي استفادة ذلك منها نظر لان دلالتها على سقوط الواجب لا على ان الاستقبال بها او به

فان قيل يفهم من تعليق سقوط الاستقبال على استعمالها وترديها

ان الاستقبال متعلق بها قلت لا دلالة على ذلك لان ترديها لا يستلزم سقوط الاستقبال لا استعمالها بمعنى انه يتعذر استقبالها فلا يكون فيها دلالة على احد الامرين ع د طاب ثراه

قوله والجدي خلف الكتف اليسرى اذا طلع اه المراد بطلوعه ارتفاعه مجازا لانه لا يغرب ووجه التجوز انه انما يكون علامة عند ارتفاعه كما انه وقت وجوده ع د ره

واخبار العارف رجع الى الاجتهاد والاعمى يقلد المسلم العارف بادلة القبلة ولو فقد المبصر العلم والظن قلد كالاعمى مع احتمال تعدد الصلوة ويعول على قبلة البلد مع انتفاء علم الغلط ولو فقد المقلد فان اتسع الوقت صلى كل صلوة اربع مرات الى اربع جهات فان ضاق الوقت صلى المحتمل وتخير في سقوط الباقي بها

فروع الاول لو رجع الاعمى الى رايه مع وجود المبصر لامارة حصلت له صحت صلوته والا اعاد وان اصاب الثاني لو صلى بالظن او بضيق الوقت ثم تبين الخطا اجزاء ان كان الانحراف يسيرا والا اعاد في الوقت ولو بان الاستدبار اعاد مطلقا الثالث لا يتكرر الاجتهاد بتعدد الصلوة الا مع تجدد شك الرابع لو ظهر خطاء الاجتهاد بالاجتهاد ففي القضاء اشكال الخامس لو تضاد اجتهاد اثنين لم يأتم احدهما بالآخر بل يجل له ذبيحته ويجتزى بصلوته على الميت ولا يكمل عدده في الجمعة ويصليان جمعتين بخطبة واحدة اتفقا او سبق احدهما ويقلد الاعمى الاعلم منهما

الفصل الرابع في اللباس فيه مطلبان

الاول في جنسه

انما يجوز الصلوة في الثياب المتخذة من النبات او جلد ما يؤكل لحمه مع التذكية او صوفه او شعره او وبره او ريشه والخز الخالص والممتزج بالابريسم لا وبر الثعالب والارانب في السنجاب قولان وتجوز الصلوة في صوف ما يؤكل لحمه وشعره ووبره وريشه وان كان ميتة مع الجز او غسل موضع الاتصال ولا يجوز الصلوة في جلد الميتة وان كان مما يؤكل لحمه دبغ او لا ولا في جلد ما لا يؤكل لحمه وان ذكى ودبغ ولا في شعره ولا في صوفه وريشه وهل يفتقر استعمال جلده في غير الصلوة مع التذكية الى الدبغ فيه قولان والحرير المحض محرم على الرجال خاصة ويجوز الممتزج كالسدا واللحمة وان كان اكثر وللنساء مطلقا وللمحارب المضطر والركوب عليه والافتراش له والكف به ويشترط في الثوب الملك او حكمه ولو صلى في المغصوب عالما بطلت صلوته وان جهل الحكم والاقوى الحاق الناسي ومستصحب غيره به ولو اذن المالك للغاصب او لغيره صحت ولو اذن مطلقا جاز لغير الغاصب عملا بالظاهر والطهارة وقد سبق

المطلب الثاني في ستر العورة

وهو واجب في الصلوة ولا يجب في الخلوة الا في الصلوة وهو شرط فيها فلو ترك مع القدرة بطلت سواء كان منفردا او لا وعورة الرجل قبله ودبره خاصة ويتاكد استحباب ستر ما بين السرة والركبة واقل منه ستر جميع البدن ويكفيه ثوب واحد يحول بين الناظر ولون البشرة ولو وجد ساتر احدهما فالاولى القبل وبدن المرأة كله عورة يجب ستره في الصلوة الا الوجه والكفين وظهر القدمين ويجب على الحرة ستر راسها الا الصبية والامة فان اعتقت في الاثناء وجب الستر فان افتقرت الى المنافي استانف والصبية تستانف

سانده اما ما لا نفس له فقد نقل في المعتبر الاجماع على جواز الصلوة فيه وان كان ميتا معللا بانه كان طاهرا في حال الحيوة ولم ينجس بالموت فعلى هذا اطلاق عبارة المصنف يحتاج الى التقييد ٥ دام ظله
يمكن ان يقال ان الحصر متعلق بالقيد ومقتضاه عدم جواز الصلوة في الثياب المتخذة من غير النبات والعبارة لا تابى عن هذا الحمل

قوله فالاولى القبل الظاهر ان المراد بقوله الاولى هيهنا وفي نظائره التعين والحتم اذ لا يجوز العدول عن الاخص الى غيره وان كان قد يستعمل ذلك لارادة الافضل وبمعونة المقام يتميز المراد ٥ دام ظله

ولو فقد الثوب ستر بغيره من ورق الشجر والطين وغيرهما ولو فقد الجميع صلّى قائماً مومياً مع امن المطلع

والا جالساً مومياً ولو ستر العورتين وفقد الثوب استحب ان يجعل على عاتقه شيئاً ولو خيطاً وليس

الستر شرطاً في صلوة الجنازة ولو كان الثوب واسع الجيب تنكشف عورته عند الركوع بطلت

حينئذ لا قبله وتظهر الفائدة في المأموم

خاتمة

لا يجوز الصلوة فيما يستر ظهر القدم

كالشمشك ويجوز فيما له ساق كالخف ويستحب في العربية ويكره الصلوة في الثياب السود عدا

العمامة والخف وفي الرقيق فان حكى لم يجز واشتمال الصمّاء واللثام والنقاب للمرأة فان منعا القراءة

حرما والقباء المشدود في غير الحرب وترك التحنك وترك الرداء للامام واستصحاب الحديد ظاهراً

وفي ثوب المتهم والخلخال المصوّت للمرأة والصلوة في ثوب فيه تمثال وخاتم فيه صورة

الفصل الخامس في المكان وفيه مطالب

الاول

كل مكان مملوك

او في حكمه خال عن نجاسة متعدية تصح الصلوة فيه ولو صلّى في المغصوب عالماً بالغصب اختياراً

بطلت وان جهل الحكم ولو جهل الغصب صحت صلوته وفي الناسي اشكال ولو امره المالك الآذن

بالخروج تشاغل به فان ضاق الوقت خرج مصلّياً ولو صلّى من غير خروج لم يصح وكذا الغاصب

ولو امره بعد التلبس مع الاتساع احتمل الاتمام والقطع والخروج مصلّياً ولو كان الاذن بالصلوة

فالاتمام وفي جواز صلوته والى جانبه او امامه امرأة تصلّي قولان سواء صلّت بصلوته او منفردة

وسواء كانت زوجته او مملوكته او محرماً او اجنبية والاقرب الكراهية وينتفي التحريم او الكراهية مع الحائل

او بعد عشرة اذرع ولو كانت وراءه صحت صلوته ولو ضاق المكان عنهما صلّى الرجل اولاً والاقرب

اشتراط صحة صلوة المرأة لولاه في بطلان الصلوتين فلو صلّت لحائض او غير المتطهرة وان كان

نسياناً لم تبطل صلوته وفي الرجوع اليها نظر ولو لم يتعد نجاسة المكان الى بدنه او ثوبه صحت صلوته

اذا كان موضع الجبهة طاهراً على رأي ويكره الصلوة في الحمام لا المسلخ وبيوت الغائط والنيران والخمور

مع عدم التعدي وبيوت المجوس ولا بأس بالبيع والكنائس ويكره معاطن الابل ومرابط الخيل والبغال

والحمير وقرى النمل ومجرى الماء وارض السبخة والثلج وبين المقابر من غير حائل ولو عنزة او بعد عشرة

اذرع وجواد الطرق دون الظواهر وجوف الكعبة في الفريضة وسطحها وفي بيت فيه مجوسي وبين

يديه نار او تصاوير او مصحف او باب مفتوحان او انسان مواجه او حائط ينز من بالوعة البول

المطلب الثاني

في المساجد يستحب اتخاذ المساجد استحباباً مؤكداً قال الصادق عليه السلم

من بنى مسجداً كمفحص قطاة بنى الله له بيتاً في الجنة وقصدها يستحب قال امير المؤمنين عليه السلم من اختلف

قوله وليس الستر شرطاً في صلوة الجنازة لان اسم الصلوة لا يقع عليها الا بطريق المجاز عند من لم يعدها من الصلوة الواجبة في اول كتاب الصلوة نظراً الى تمام دعاء والقول بالوجوب قوي كما نبهنا عليه في احكام الجنازة للقطع باطلاق اسم الصلوة عليها وفقد ما يدل على كون الاطلاق مجازاً ع ل ره

قوله وترك التحنك اي المراد بادارة العامة تحت الحنك وهو مستحب

قوله ولو جهل الغصب صحت صلوته اما صحة صلوة الجاهل بالعموم فقوله ع الناس في سعة ما لم يعلموا واما الناسي فوجه الاشكال فيه يظهر من الكلام في ناسي غصب الثوب هذا رجوع من المصنف عن الجزم الى التردد فان الكلام على المسئلة ههنا كالكلام هناك والفتوى في الموضعين سواء ع ل

قال السيد المرتضى وابن ادريس واكثر المتأخرين يكره وهو الاصح لرواية جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم في الرجل يصلّي والمرأة بحذائه قال لا بأس لا يقال لا دلالة فيه على ان المرأة تصلّي لانا نقول ترك الاستفصال دليل العموم لا يقال الخاص مقدم لانا نقول اعتضد عمومه صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن الرجل يصلّي في زاوية الحجرة وامرأته او ابنته تصلّي بحذائه في الزاوية الاخرى قال لا ينبغي ذلك فان كان بينهما ستر اجزأه لا يقال لا دلالة فيه على ان ما بينهما اقل من عشرة اذرع لانا نقول لولا ذلك لم يثبت الكراهية المستفادة من قوله لا ينبغي فانها ظاهرة في الكراهية ومع بعد عشرة اذرع لا كراهية اجماعاً ع ل ره

كتاب الصلوة

الى المسجد اصاب حكا الثانى اخا مستفادا فى الله او علما مستطرفا او اية محكمة او رحمة منتظرة او كلمة

تردة عن ردى او يسمع كلمة تدله على هدى او يترك ذنبا خشية او حياء ويستحب الاسراج فيها

ليلا وتعاهد النعل وتقديم اليمنى قول بسم الله وبالله السلام عليك ايها النبى ورحمة الله

وبركاته اللهم صل على محمد وال محمد وافتح لنا باب رحمتك واجعلنا من عمار مساجدك جل

ثناؤك واذا خرج قدم اليسرى وقال اللهم صل على محمد وال محمد وافتح لنا باب فضلك وصلوة

المكتوبة فى المسجد افضل من المنزل والنافلة بالعكس خصوصا نافلة الليل والصلوة فى بيت

المقدس تعدل الف صلوة وفى المسجد الاعظم مأة وفى مسجد القبيلة خمسا وعشرين وفى مسجد

السوق اثنتى عشرة وفى البيت صلوة واحدة ويكره تعليتها للمساجد بل تبنى وسطا وتظليلها

بل يكون مكشوفة والشرف بل يبنى جما وجعل المنارة فى وسطها بل مع الحائط وتعليتها وجعلها طريقا

والمحاريب الداخلة فى الحائط وجعل الميضاة فى وسطها بل خارجها والنوم فيها خصوصا فى المسجد

واخراج الحصى منها فيعاد اليها او الى غيرها والبصاق فيها والتنخم فيغطيه بالتراب وقصع القمل فيدفنه

وسل السيف وبرى النبل وسائر الصناعات فيها وكشف العورة ورمى الحصا حذفا والبيع والشراء

وتمكين المجانين والصبيان وانفاذ الاحكام وتعريف الضالة واقامة الحدود وانشاد الشعر ورفع الصوت

والدخول مع رائحة الثوم والبصل وشبهه والتنعل قائما بل قاعدا وعموم الزخرفة ونقشها بالذهب

او بشئ من الصور وبيع آلتها واتخاذها او بعضها فى ملك وطريق واتخاذ البيع والكنائس فيها

وادخال النجاسة اليها وازالتها فيها والدفن فيها ويجوز نقض المستهدم منها ويستحب اعادته

ويجوز استعمال آلته فى غيره من المساجد ويجوز نقض البيع والكنائس مع اندراس اهلها

او اذا كانت فى دار الحرب وبنى مساجد ومن اتخذ فى منزله مسجدا لنفسه واهله جاز له توسيعه وتضييقه

وتغييره ولا تثبت له الحرمة ولم يخرج عن ملكه ما لم يجعله وقفا فلا ينقض بحال ويجوز بناء المساجد

على بئر الغائط اذا طمت وانقطعت رائحته

المطلب الثالث فيما يسجد عليه

وانما يصح على الارض والنابت منها غير المأكول عادة ولا الملبوس اذا لم يخرج بالاستحالة عنها فلا

يجوز السجود على الجلود والصوف والشعر والمعادن كالعقيق والذهب والملح والقير اختيارا او

لا معتاد الاكل كالفاكهة والنبات ولا على الوحل لعدم تمكن الجبهة فان اضطر اوما ولا

على بدنه الا مع الحر ولا ثوب معه ولا على الخبز وان لم يتعد اليه ولا يشترط طهارة ما عدا

باقى الاعضاء مع عدم التعدى على راى ويشترط الملك او حكمه ويجوز على القرطاس ان اتخذ

٢٩ قوله وفى المسجد الاعظم اه المراد بالمسجد الاعظم

مسجد البلد

ومسجد القبيلة المعروف

بقبيلة بخصوصها ومسجد

السوق ما كان بقربه منسوبا اليه

ع ل ره

فالمسجد الحرام بمأة الف صلوة منه ومنه الكعبة

وسابقة المحاريث وان كان غيرها افضل فان الله

المشترك بينها فضله بذلك العدد وان اختص الاخر

بامر اخر لا تقدير فيه كما يختص بعض المساجد المشتركة فى

ما اما الزرنيخ فيبنى على خروجه بالاستحالة عنها فمن حكم بخروجه لزمه

القول بالمنع من السجود عليه للاتفاق على المنع مما خرج عنها بالاستحالة

وتعليل من حكم بخروجه بها لكن لما كان القول بالاستحالة

بذلك ضعيفا كان جواز السجود عليه قويا

قوله فى ملك او طريق اى بحيث تبطل طريقا

او تبطل طريق بحيث لا يبقى صورة

له ع ل

قوله الا مع الحر

ولا معه

البرد فالظاهر

انه كذلك تحصيلا لمسمى السجود ع ل ره

اختلف اصحابنا فی وجوب الاذان والاقامة والاکثر علی استحبابهما مطلقاً فی الجهریة وغیرها للجامع والمنفرد وقال ابن ابی عقیل من ترک الاذان والاقامة متعمداً بطلت صلوته الا الاذان ... وجوب الاقامة فی جمیع الخمس وقیل بوجوبهما علی الرجال خاصة فی صلوة الجماعة فی السفر والحضر والاقامة علیهم خاصة فی کل فریضة والمختار الاستحباب مطلقاً والمراة ۱۲

من البنات فان کان مکتوباً کره ویجتنب کل موضع فیه اشتباه بالنجس ان کان محصوراً کالبیت والا فلا

الفصل السادس فی الاذان والاقامة وفیه اربعة مطالب

الاول فی المحل

یستحب الاذان والاقامة فی المفروضة الیومیة اداء وقضاء للمنفرد والجامع الرجل والمراة بشرط ان تسر ویتاکدان فی الجهریة خصوصاً الغداة والمغرب ولا اذان فی غیرها کالکسوف والعید والنافلة بل یقول المؤذن فی المفروض غیر الیومیة الصلوة ثلثاً ویصلی عصر الجمعة والعصر فی عرفة باقامة والقاضی اولی اذن لاول ورده واقام للبواقی کان دون فضلاً ویکره للجماعة الثانیة الاذان والاقامة ان لم یتفرق الاولی والا استحباً ویسقطهما المنفرد لو اراد الجماعة ولا یصح الا بعد دخول الوقت وقد رخص فی الصبح تقدیمه لکن یستحب اعادته عنده

المطلب الثانی فی المؤذن

وشرطه الاسلام والعقل مطلقاً والذکورة الا ان تؤذن المراة لنفسها او للمحارم ویکتفی باذان الممیز ویستحب کون المؤذن عدلاً مبصراً بصیراً بالاوقات صیتاً متطهراً قائماً علی علو ویحرم الاجرة علیه ویجوز الرزق له من بیت المال مع عدم المتطوع ولا اعتبار باذان المجنون والسکران ولو تعددوا اذنوا جمیعاً ولو اتسع الوقت ترتبوا ویکره التراسل ولو تشاحوا قدم الاعلم ومع التساوی القرعة ویعتد باذان من ارتد بعده وفی الاثناء یستانف ولو نام او اغمی علیه استحب له الاستیناف ویجوز البناء

المطلب الثالث فی کیفیته

الاذان ثمانیة عشر فصلاً التکبیر اربع مرات وکل واحد من الشهادة بالتوحید والرسالة ثم الدعاء الی الصلوة ثم الی الفلاح ثم الی خیر العمل ثم التکبیر ثم التهلیل مرتان والاقامة کذلک الا التکبیر فی اولها فیسقط منه مرتان والتهلیل یسقط منه مرة فی آخرها ویزید قد قامت الصلوة مرتین بعد حی علی خیر العمل والترتیب شرط فیهما ویستحب الاستقبال وترک الاعراب فی الاواخر والتانی فی الاذان والحدر فی الاقامة والفصل بینهما بسکتة او جلسة او خطوة او سجدة او صلوة رکعتین الا المغرب ففیصل بسکتة او خطوة ورفع الصوت بهما ان کان ذکراً وهو فی الاقامة آکد ویکره الترجیع بغیر الاشعار والکلام فی خلالهما ویحرم التثویب

المطلب الرابع فی الاحکام

یستحب الحکایة وقول ما یترکه المؤذن ویجتزی الامام باذان المنفرد لو سمعه والمحدث فی اثناء الاذان والاقامة یبنی والافضل اعادة الاقامة ولو احدث فی الصلوة لم یعد الاقامة الا ان یتکلم والمصلی خلف من لا یقتدی به یؤذن لنفسه ویقیم فان خشی فوت الصلوة اجتزاء بالتکبیرتین وقد قامت الصلوة ویکره الالتفات یمیناً وشمالاً والکلام بعد قد قامت الصلوة بغیر ما یتعلق بمصلحة الصلوة والساکت فی خلاله یعید ان خرج عن کونه مؤذناً والاذان والاقامة افضل من التاذین وللمتعمد لترک الاذان والاقامة یمضی فی صلوته

بناء کل واحد علی فصول الآخر ماخوذ من التراسل فی النضال و انما یکره لان کلا منهما لم یؤذن ...

ان رسول الله صلی الله علیه وآله اذا سمعتم النداء فقولوا کما یقول المؤذن وفی الصحیح عن ابی جعفر علیه السلم انه قال لمحمد بن مسلم لا تدعن ذکر الله علی کل حال ولو سمعت المنادی ینادی بالاذان وانت علی الخلاء فاذکر الله عز وجل وقل کما یقول وروی ابن بابویه ان حکایته یزید فی الرزق قال فی الذکری وکل من کان خارج الصلوة وسمع المؤذن فینبغی ان یقطع کلامه ان کان متکلماً وان کان یقرء القرآن فالافضل له ان یقطع القرآن و یقول کما یقول المؤذن عملاً بعموم الخبر ولو دخل المسجد والمؤذن یؤذن ترک صلوة التحیة الی فراغ المؤذن استحباباً للجمع بین ... والحکایة بجمیع الفاظه حتی الحیعلات

قوله والکلام فی خلالهما فان تکلم بعد الاذان بتطاول بحیث یخرج عن الموالات وکذلک السکوت وکذلک یکره فی خلال الاقامة وفی لف قال المفید لا یجوز ان یتکلم فی الاقامة وبه قال السید فی الجمل والوجه الکراهیة انتهی

كتاب الصلوة

المقصد الثاني في افعال الصلوة

والتاسي يرجع مستحبا ما لم يركع وقيل بالعكس وتروكها وفيه فصول

الاول القيام

وهو ركن في الصلوة الواجبة لو اخل به عمدا او سهوا مع القدرة بطلت صلوته وحده الانتصاب مع الاقلال فان عجز عن الاقلال انتصب معتمدا على شيء فان عجز عن الانتصاب قام منحنيا ولو الى حد الراكع ولا يجوز الاعتماد مع القدرة الا على رواية ولو قدر على القيام في بعض الصلوة وجب بقدر ممكنه ولو عجز عن الركوع و السجود دون القيام قام واومى بهما ولو عجز عن القيام اصلا صلى قاعدا فان تمكن حينئذ من القيام للركوع وجب والا ركع جالسا ويقعد كيف شاء لكن الافضل التربع قاريا ويثني الرجلين راكعا والتورك متشهدا ولو عجز عن القعود صلى مضطجعا على جانب الايمن مستقبلا بمقاديم بدنه القبلة كالموضوع في اللحد فان عجز صلى مستلقيا يجعل وجهه وباطن رجليه الى القبلة ويكبر ناويا ويقرأ ثم يجعل ركوعه تغميض عينيه ورفعه فتحهما وسجوده تغميضهما ورفعه فتحهما و سجوده الثاني تغميضهما ورفعه فتحهما ويجري الافعال على قلبه والاذكار على لسانه فان عجز اخطرها بالبال والاعمى ووجع العين يكتفي بالاذكار ويستحب وضع اليدين على فخذيه بحذاء ركبتيه والنظر الى موضع سجوده

فروع

الاول لو كان به رمد لا يبرأ الا بالاضطجاع اضطجع وان قدر على القيام للضرورة الثاني ينتقل كل من العاجز اذا تجددت قدرته والقادر اذا تجدد عجزه الى الطرفين وكذا المراتب بينهما الثالث لو تجدد الخف حال القراءة قام تاركا لها فاذا استقل اتم القراءة وبالعكس يقرء في هويه ولو خف بعد القراءة وجب القيام دون الطمانينة للهوي الى الركوع ولو خف في الركوع قبل الطمانينة كفاه ان يرتفع منحنيا الى حد الراكع الرابع لا يجب القيام في النافلة فيجوز ان يصليها قاعدا لكن الافضل القيام ثم احتساب ركعتين بركعة وفي جواز الاضطجاع نظر ومعه الاقرب جواز الايماء للركوع والسجود

الفصل الثاني النية

وهو ركن تبطل الصلوة بتركها عمدا وسهوا في الفرض والنفل وهي القصد الى ايقاع الصلوة المعينة كالظهر مثلا او غيرها لوجوبها او ندبها اداء او قضاء قربة الى الله وتبطل لو اخل باحد هذه والواجب القصد لا اللفظ ويجب انتهاء النية مع ابتداء التكبير بحيث لا يتخلل زمان وان قل واحضار ذات الصلوة وصفاتها الواجبة فيقصد ايقاع هذه الحاضر على الوجوه المذكورة بشرط العلم بوجه كل فعل اما بالدليل او التقليد لاهله وان يستديم القصد حكما الى الفراغ بحيث لا يقصد ببعض الافعال غيرها فلو نوى الخروج في الحال او تردد فيه كالشاك بطلت

> وكذا لا اعمل بحالها اذا سقط فيه هو رواية علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل هل له ان يستند الى الحائط المسجد وهو يصلي او يضع يده على الحائط وهو قائم من غير مرض ولا علة قال لا باس وعن الرجل يكون في صلوة فريضة فيقوم في الركعتين الاولتين هل يصلح له ان يتناول من المسجد شيئا

ولو نوى في الاولى الخروج في الثانية فالوجه عدم البطلان ان رفض القصد قبل البلوغ الى الثانية وكذا لو علق الخروج بامر ممكن كدخول شخص وان دخل فالاقرب البطلان ولو نوى ان يفعل المنافي لم يبطل الا معه على اشكال وتبطل لو نوى الريا او بعضها او بغير الصلوة وان كان ذكرا مندوبا اما الزيادة على الواجب من الهيئات كزيادة الطمانينة فالوجه البطلان مع الكثرة ويجوز نقل النية في مواضع كالنقل الى الفائتة والى النافلة لناسي الجمعة والاذان وكطالب الجماعة

فروع الاول لو شك في ايقاع النية بعد الانتقال لم يلتفت وفي الحال يستانف ولو شك فيما نواه بعد الانتقال بنى على ما هو فيها ولو لم يعلم شيئا بطلت صلوته الثاني النوافل المسنة لابد في النية من التعرض بسببها كالعيد المندوبة والاستسقاء الثالث لا يجب في النية التعرض للاستقبال ولا عدد الركعات ولا التمام ولا القصر وان تخير الرابع المحبوس اذا نوى مع غلبة الظن ببقاء الوقت الاداء فبان الخروج اجزاء ولو بان عدم الدخول عاد ولو ظن الخروج فنوى القضاء ثم ظهر البقاء فالاقرب الاجزاء مع خروج الوقت الخامس لو عزبت النية في الاثناء صحت صلوته السادس لو اوقع الواجب من الافعال بنية الندب بطلت الصلوة وكذا لو عكس ان كان ذكرا او فعلا كثيرا

الفصل الثالث تكبيرة الاحرام وهي ركن يبطل الصلوة بتركها عمدا او سهوا وصورتها الله اكبر فلو عرّف اكبر او عكس الترتيب او اخل بحرف او قال الله الجليل اكبر او كبر بغير العربية اختيارا او اضاف الى اي شئ كان او قرنه بمن كذلك وان عمم كقوله اكبر من كل شئ وان كان هو المقصود بطلت ويجب على الاعجمي التعلم مع سعة الوقت فان ضاق احرم بلغته والاخرس يعقد قلبه بمعناها مع الاشارة وتحريك اللسان ويتخير في التسع ولو كبر للافتتاح ثم كبر له بطلت صلوته ان لم ينو الخروج به ولو كبر له ثالثا صحت ويجب التكبير قائما فلو تشاغل بها دفعة او ركع قبل انتهائه بطلت واسماع نفسه تحقيقا او تقديرا ويستحب ترك المد في لفظ الجلالة واكبر واسماع الامام للماموين ورفع اليدين بها الى شحمتي الاذن والتوجه بست تكبيرات غير تكبيرة الاحرام بينها ثلثة ادعية

الفصل الرابع القراءة وليست ركنا بل واجبة تبطل الصلوة بتركها عمدا ويجب الحمد ثم سورة كاملة في ركعتي الثنائية والاوليين من غيرها والبسملة اية منها ومن كل سورة ولو اخل بحرف منها عمدا او من السورة او ترك اعرابا او تشديدا او موالاة او ابدل حرفا بغيره وان كان في الضاد والظاء او اتى بالترجمة مع امكان التعلم وسعة الوقت او غير الترتيب او قرا في الفريضة عزيمة او ما يفوت الوقت به او قرن

قوله بنى على ما هو فيها المراد بنا ئه على ما هو فيه البناء على ما في اعتقاده انه الان فيه يفعله وفي الذكرى لو ساهل نوى ظهرا او عصرا فرضا او نفلا بنى على ما قام اليه وهو صحيح ايضا ع ق رحمه الله

قوله فالاقرب الاجزاء اه وجه القرب انه اتى بالماموربه على وجه المامور به لانه متعبد بظنه فانه اذا ظن بقاء الوقت كلف بالفريضة اداء ولو ظن الخروج كلف بها قضاء ع ق ره

قوله او ركع قبل انتهائه اي قبل انتهاء التكبير الاحرام وقبل الشروع في القراءة وهذا انما يتصور الا في الماموم الذي يصل الى الامام في حال ركوع الامام فانه ينوي ويكبر ويركع مع الامام و يترك القراءة ١٢

او خافت

كتاب الصلوة

اوخافت في الصبح او اولي المغرب العشاء عمداً عالماً او جهر في البواقي كذلك او قال امين اخر الحمد لغير التقية بطلت صلوته ولو خالف ترتيب الايات ناسياً استانف القراءة ان لم يركع فان ذكر بعده لم يلتفت وجاهل الحمد مع تضيق الوقت يقرء منها ما تيسر فان جهل الجميع قرء من غيرها بقدرها ثم يجب عليه التعلم ويجوز ان يقرء من المصحف وهل يكفى ذلك مع امكان التعلم نظر فان لم يعلم شيئاً كبر الله ثم وسبحه وهلّله بقدرها ثم يتعلم ولو جهل بعض السورة قرء ما يحسن منها فان جهل لم يعوض بالتسبيح والاخرس يحرك لسانه بها ويعقد قلبه ولو قدم السورة على الحمد عمداً اعاد وناسياً يستانف القراءة ولا يجوز الزيادة على الحمد في الثالثة والرابعة ويتخير فيهما بينها وبين سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر مرة ويستحب ثلاثاً وللامام القراءة ويجزي المستعجل والمريض في الاوليين الحمد فاقل الجهر اسماع القريب تحقيقاً او تقديراً وحد الاخفات اسماع نفسه كذلك ولا جهر على المرئة ويعذر فيه الناسي والجاهل والضحى والم نشرح سورة واحدة وكذا الفيل ولايلاف ويجب البسملة بينهما على راى والمعوذتان من القران ولو قرء عزيمة في الفريضة ناسياً اتمها وقضى السجدة والاقرب جواز العدول ان لم يتجاوز السجدة وفي النافلة يجب السجود وان تعمد وكذا اذا استمع ثم ينهض ويتم القراءة وان كان السجود اخيراً استحب قراءة الحمد ليركع عن قراءة ولو اخل بالموالات فقرء بينهما من غيرها ناسياً او قطع القراءة وسكت استانف القراءة وعمداً يبطل ولو سكت لا بنية القطع او نواه ولم يفعل صحت ويستحب الجهر بالبسملة في اول الحمد والسورة في الاخفاتية وبالقراءة مطلقاً في الجمعة وظهرها على راى والترتيل والوقف في محله والتوجه امام القراءة والتعوذ بعده في اول ركعة وقراءة سورة مع الحمد في النوافل وقصار المفصل في الظهرين والمغرب ونوافل النهار ومتوسطاته في العشاء ومطولاته في الصبح ونوافل الليل وفي صبح الاثنين والخميس هل اتى وفي عشائي الجمعة بالجمعة والاعلى وفي صبحها بها وبالتوحيد فيها وفي ظهريها بهما والمنافقين والجهر في نوافل الليل والاخفات في النهار وقراءة الجحد في اول ركعتي الزوال واول نوافل المغرب والليل والغداة اذا اصبح والفجر والاحرام والطواف وفي ثوانيها بالتوحيد وروى العكس والتوحيد ثلثين مرة في اولي صلوة الليل وفي البواقي السور الطوال وسؤال الرحمة عند اياتها والتعوذ من النقمة عند اياتها والفصل بين الحمد والسورة بسكتة خفيفة وكذا بين السورة وتكبيرة الركوع ويجوز الانتقال من سورة الى اخرى بعد التلبس ما لم يتجاوز النصف الا في الجحد والاخلاص

والا فمتى بعده ومن ان المقصود هو القراءة في الصلوة ما حصل بذلك وفيه ظاهر والاصح عدم الاكتفاء

قوله ونسيانا استانف ظاهره في البيان وغيرها كعبارة التهذيب والتذكرة استيناف القراءة من اولها فيعيد الحمد والسورة معاً وهو بعيد لان الحمد اذا وقعت بعد السورة كانت قراءتها صحيحة فلا مقتضي لوجوب اعادتها بل يبني عليها ويعيد السورة خاصة

قوله ويتخير فيهما بينها الخ وهو الذي ذكره الشيخ حريز بن عبد الله في كتابه الذي الفه في الصلوة واليه ذهب ابن بابويه وابو الصلاح رحمهما الله وذهب السيد المرتضى في المصباح والشيخ في ط والجمل وابن البراج وسلار وابن ادريس الى زيادة التكبير بعد التسبيح ولم نظفر لهم في ذلك بمستند قال الشيخ في النهاية وان شاء

انها اثنى عشر تسبيحة صورتها سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ثلاثاً

الا الى الجبهة بالبنا فقين ولو تعسر الاتيان بالباقي التسبيا انتقل مطلقاً ومع الانتقال يعيد البسملة وكذا لو سمّى بعد الحمد من غير قصد سورة معيّنة ومريد التقدم خطوة او اثنين يسكت حالة التخطي

الفصل الخامس

في الركوع وهو ركن في الصلوة تبطل بتركه عمداً او سهواً ويجب في كل ركعة مرة الا الكسوف وشبهه ويجب فيه الانحناء بقدر وضع يديه على ركبتيه والطمانينة فيه وطويل اليدين ينحني كالمستوي والعاجز عن الانحناء ياتي بالممكن فان عجز اصلاً اومأ برأسه والقائم على الراكع لكبر او مرض يزيد انحناء يسيراً للفرق ولو شرع في الذكر الواجب قبل انتهاء الركوع او شرع في النهوض قبل اكماله عامداً ولم يعده بطلت صلوته ولو عجز عن الطمانينة سقطت وكذا لو عجز عن الرفع فان افتقر الى ما يعتمد عليه وجب ويستحب التكبير قبله رافعاً يديه بحذاء اذنيه وكذا عند كل تكبيرة وسمع الله لمن حمده ناهضا والتسبيح سبعا او خمسا او ثلثا صورته سبحان ربي العظيم وبحمده والدعاء المنقول قبل التسبيح ورد ركبتيه الى خلفه وتسوية ظهره ومد عنقه موازيا للظهر ورفع الامام صوته بالذكر والتجافي ووضع اليدين على ركبتيه مفرجات الاصابع ويختص فات لعذر بتركه ويكره جعلهما تحت ثيابه

الفصل السادس

السجود وهو واجب في كل ركعة سجدتان هما ركن لو اخل بهما معاً عمداً او سهواً بطلت صلوته لا بالواحدة سهواً ويجب فيه الانحناء بحيث يساوي موضع جبهته موقفه او يزيد بقدر لبنة لا غير ووضعها على ما يصح السجود عليه والسجود عليها وعلى الكفين والركبتين وابهامي الرجلين والذكر كالركوع وقيل يجب سبحان ربي الاعلى وبحمده والطمانينة بقدره ورفع الراس من الاول والطمانينة قاعداً ويكفي في وضع الجبهة الاسم فان عجز عن الانحناء رفع ما يسجد عليه فان تعذر اومى وذو الدمل يضع السليم بان يحفر حفيرة ليقع السليم على الارض فان استوعب سجد على احد الجبينين فان تعذر فعلى ذقنه فان تعذر اومى ولو عجز عن الطمانينة سقطت ويستحب التكبير قائماً وعند انتصابه منه لرفعه مرة وللثانية اخرى وعند انتصابه من الثانية وتلقي الارض بيديه والارغام بالانف والدعاء المنقول قبل التسبيح والتسبيح ثلاثا او خمسا او سبعا فما زاد والتخوية للرجل والدعاء بين السجدتين والتورك وجلسة الاستراحة على راي والقول بحول الله وقوته اقوم واقعد عند القيام وان يعتمد على يديه سابقا برفع ركبتيه ومساواة موضع الجبهة للموقف وخفضه عنه ووضع اليدين ساجداً بحذاء اذنيه وجالساً على فخذيه ونظره ساجداً الى طرف انفه وجالساً الى حجره ويكره الاقعاء

تتمة يستحب سجود التلاوة على القاري والمستمع والسامع في احد عشر موضعاً في الاعراف والرعد

قوله والطمانينة فيه تقدم تفسير الطمانينة الا انه لا حد لها بل ما يصدق به الاستقرار والسكون وجعلها الشيخ في الخلاف ركناً وظاهر الاخبار والاكثر على خلافه ويجب ان لا يطيلها ع لة

قوله ولم يعده قال شيخنا الضمير في يعده يرجع الى الذكر في المسئلتين تلك فيه نظر الى الاول نقله عن المصنف الآن يحمل على نهوض لم يخرج به عن الركوع

اللهم لك سجدت وبك آمنت ولك اسلمت وعليك توكلت وانت ربي سجد وجهي للذي خلقه وصوّره وشق سمعه وبصره تبارك الله احسن الخالقين والحمد لله رب العالمين

تحرير

قوله وجلسة الاستراحة

منه الشهيد

للاصل وهو الاصح عندنا واوجبها السيد المرتضى لقول ابي عبد الله عليه السلام اذا رفعت راسك من السجدة الثانية في الركعة الاولى حين تريد ان تقوم فاستو جالسا ثم قم ا منه

والنحل وبنى اسرائيل ومريم والحج فى موضعين والفرقان والنمل وص والانشقاق ويجب على الاولين فى العزائم ولا يجب فيها تكبير ولا تشهد ولا تسليم ولا طهارة ولا استقبال ويقضيها الناسى وسجدتا الشكر مستحبتان عند تجدد النعم ودفع النقم وعقيب الصلوة ويعفر بينهما

الفصل السابع

فى التشهد يجب آخر الصلوة مطلقا وعقيب الثانية فى الثلاثية والرباعية والواجب اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا رسول الله اللهم صل على محمد وآل محمد ولو اسقط الواو فى الثانى او اكتفى بواو ضمير الاول والرسول الى المضمر فالوجه الاجزاء ويجب فيه الجلوس مطمئنا بقدره فلو شرع فيه فى الرفع او نهض قبل اكماله بطل والجاهل ان ثم يقدر ما يعلم مع التضيق ثم يجب التعلم مع السعة ويستحب زيادة التحميد والدعاء والتحيات ولا يجزى الترجمة فان جهل العربية فكالجاهل ويجوز الدعاء بغير العربية مع القدرة اما الاذكار الواجبة فلا

خاتمة

الاقوى عندى استحباب التسليم بعد التشهد وصورته السلام عليكم ورحمة الله وبركاته او السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ويجوز الجمع ويسلم المنفرد الى القبلة مرة ويومى بمؤخر عينه الى يمينه والامام بصفحة وجهه وكذا المأموم ولو كان على يساره احد سلم ثانية يومى بصفحة وجهه عن يساره ويومى بالسلام على من على ذلك الجانب من الملائكة ومسلمى الانس والجن والمأموم ينوى باحديهما الامام ثم يكبر ثلاثا رافعا يديه بها ويستحب القنوت فى كل ثانية قبل الركوع وبعد القراءة والناسى يقضيه بعد الركوع وآكده فى الغداة والمغرب وادونه منه الجهرية ثم الفريضة والدعاء فيه بالمنقول ويجوز الدعاء فيه وفى جميع احوال الصلوة بالمباح للدين والدنيا ما لم يخرج به عن اسم المصلى وفى الجمعة قنوتان فى الاولى قبل الركوع وفى الثانية بعده ورفع اليدين تلقاء وجهه مكبرا والنظر الى باطن كفيه فيه وهو تابع فى الجهر والاخفات والتعقيب بعد الفراغ من الصلوة بالمنقول وافضله تسبيح الزهراء عليها السلام

الفصل الثامن

فى التروك تبطل الصلوة عمدا وسهوا فعل كل ما ينقض الطهارة وعمدا الكلام بحرفين فصاعدا مما ليس بقرآن ولا دعاء وفى الحرف الواحد المفهم والحرف بعده مدة وكلام المكره عليه نظر ولو قال ادخلوها بسلام آمنين على قصد القراءة جاز وان قصد التفهيم ولو لم يقصد سواء بطلت على اشكال والسكوت الطويل ان خرج به عن كونه مصليا مبطل الا فلا والتكفير وهو وضع اليمين على الشمال

وبالعكس والالتفات الى ما وراءه والقهقهة والدعاء بالمحرم والفعل الكثير عادة مما ليس من الصلوة والبكاء لامور الدنيا والاكل والشرب الا في الوتر لمن يريد الصوم من غير استدبار ولا يجوز التطبيق وهو وضع احدى الراحتين على الاخرى في الركوع بين ركبتيه ولا العقص للرجل على قول ويستحب التحميد له بل يستحب لما طرء نزع الخف الضيق ويجب رد السلام بمثل عليكم السلام ويحرم قطع الصلوة اختيارا ويجوز لحفظ المال والغريم والطفل وشبهه ويكره عدد الركعات بالحصى والتبسم وقتل الحية والعقرب والاشارة باليد والتصفيق والقران ويكره الالتفات يمينا وشمالا والتثاوب والتمطي والعبث والتنخم والبصاق والفرقعة والتاوه بحرف والانين به ومدافعة الاخبثين او الريح ونفخ موضع السجود **فائدة** المراة كالرجل في الصلوة الا انها في حال القيام تجمع بين قدميها وتضم يديها الى صدرها واذا ركعت وضعت يديها فوق ركبتيها على فخذيها لئلا تطاطا كثيرا فاذا جلست فعلى اليتيها لا كالرجل فاذا سقطت للسجود بدات بالقعود ثم تسجد لاطية بالارض فاذا جلست في تشهدها ضمت فخذيها ورفعت ركبتيها من الارض فاذا نهضت انسلت انسلالا

المقصد الثاني في باقي الصلوة وفيه فصول الاول في الجمعة وفيه مطالب الاول الشرائط وهي ستة زائدة على شرائط اليومية الاول الوقت

واوله زوال الشمس وآخره اذا صار ظل كل شيء مثله فيجب الظهر ولو خرج الوقت متلبسا بها ولو بالتكبير اتمها جمعة اماما كان او ماموما ولا تقضى مع الفوات ولا تسقط عمن صلى الظهر فان ادركها وجبت والا اعاد ظهره ولو علم اتساع الوقت لها وللخطبتين مخففة وجبت والا سقطت ووجبت الظهر **الثاني** السلطان العادل او من يامره ويشترط في النائب البلوغ والعقل والايمان والعدالة وطهارة المولد والذكورة ويشترط الحرية على راي وفي الابرص والاجذم والاعمى قولان وهل يجوز في حال الغيبة والتمكن من الاجتماع بالشرائط الجمعة قولان ولو مات الامام بعد الدخول لم تبطل صلوة المتلبسين ويقدم من يتم الجمعة وكذا لو احدث او اغمي عليه او اغمي به فيصلي الظهر ويحتمل الدخول معهم لانها جمعة مشروعة **الثالث** العدد وهو خمسة نفر على راي احدهم الامام ولا تنعقد باقل وهو شرط الابتداء لا الدوام ولا تنعقد بالمراة ولا بالمجنون ولا بالطفل ولا بالكافر وان وجبت عليه وتنعقد بالمسافر والمريض والاعمى والاعرج والهم ومن هو على راس ازيد

وان كان الالتفات بكله الى اليمين واليسار ٣٧

فان كان عمدا بطلت الصلوة للنهي وان كان سهوا فان كان في الوقت فالظاهر وجوب الاعادة من الكتب كثير حتى استدبر فالظاهر بطلان الصلوة ووجوب الاعادة في الوقت وخارجه وان كان سهوا فقد ولان اخرها اتى كذلك لو استدبر ومحسنا حسنة فلا تصريح للاصحاب

اتم الحمد والقضاء بين الناس عن الثاني بمنع نفس نصوص النهي في صورة النزاع وكيف وهو المتنازع فيه فلو فاسيان من الدلائل طريق البراءة وعن الثالث بان الدلائل الدالة على الجواز وان دلت على الوجوب كما ذكر الا ان الوجوب اعم من العيني والتخييري لما ثبت التخيير في حال الغيبة بالاجماع تبين التخييري

فرسخين وان لم يجب عليهم السعي وفي نعقادها بالعبد اشكال ولو انفض العدد قبل التلبس ولو بعد الخطبتين سقطت لا بعده ولو بالتكبير وان بقي واحد ولو انفضوا في خلال الخطبة اعادها بعد عودهم ان لم يسمعوا اولا الواجب منها

الرابع

الخطبتان ووقتها زوال الشمس لا قبله على راي ويجب تقديمها على الصلوة فلو عكس بطلت واشتمال كل واحدة على الحمد لله ثم يتعين هذه اللفظة وعلى الصلوة على رسول الله واله عليهم السلام ويتعين لفظ الصلوة وعلى الوعظ ولا يتعين لفظه وقراءة سورة خفيفة وقيل يجزي الاية التامة الفائدة ويجب قيام الخطيب فيهما والفصل بينهما بجلسة خفيفة ورفع الصوت بحيث يسمعه العدد فصاعدا والاقرب عدم اشتراط الطهارة وعدم وجوب الاصغاء اليه وانتفاء تحريم الكلام وليس مبطلا لو فعله ويستحب بلاغة الخطيب ومواظبته على الفرائض حافظا لمواقيتها والتعمم شتاء وصيفا والارتداء ببرد يمنية والاعتماد والتسليم اولا والجلوس قبل الخطبة ويكره له الكلام في اثنائها بغيرها

الخامس

الجماعة فلا تقع فرادى وهي شرط الابتداء لا الانتهاء ويجب تقديم العادل فان عجز استناب واذا انعقدت ودخل المسبوق لحق الركعة ان كان الامام راكعا ويدرك الجمعة لو ادركه راكعا في الثانية ثم يتم بعد فراغ الامام ولو شك هل كان الامام رافعا او راكعا رجحنا الاحتياط على الاستصحاب ويجوز استخلاف المسبوق وان لم يحضر الخطبة

السادس

الوحدة فلو كان هناك اخرى بينهما اقل من فرسخ بطلتا ان قرنتا او اشتبه ويصح السابقة خاصة ولو بتكبيرة الاحرام فتصلي الثانية الظهر فلا اعتبار بتقديم السلام ولا الخطبة ولا كونها جمعة السلطان بل بتقديم التحريم ومع الاقتران يعيدون جمعة ومع اشتباه السابق بعد تعينه ولا بعده او اشتباه السبق الاجود اعادة جمعة وظهر في الاخير وظهر في الاولين

المطلب الثاني

في المكلف ويشترط فيه البلوغ والعقل والذكورة والحرية والحضر وانتفاء العمى والمرض والعرج والشيخوخة البالغ حد العجز والزيادة على فرسخين بينها وبين موطنه وبعض هذه شرط في الصحة وبعضها في الوجوب والكافر يجب عليه ولا تصح منه ويكلم لو حضروا وجبت عليهم انعقدت بهم الا غير المكلف والمرأة والعبد على راي ويجب على اهل السواد وسكان الخيم مع الاستيطان ومن بعد بفرسخين فما دون يجب عليه الحضور او صلوتها في موطنه اذا بعد بفرسخ ولو نقص عن فرسخ وجب الحضور ولو زاد على الفرسخين وحصلت الشرائط صلاها في موطنه او حضر ولو فقد احدها سقطت والمسافر تجب عليه لتمام وجبت عليه والا فلا ويحرم السفر بعد الزوال قبلها

الموثق عن سماعة قال قال ابو عبد الله عليه السلم ينبغي للامام الذي يخطب بالناس الى قوله ثم يقرأ من القران سورة قصيرة الحديث ولانها عوض الركعتين والثاني قوله في الخلاف والجيد للاصل ولرواية صفوان بن يعلى عن ابيه سمعت رسول الله صلى الله عليه واله على المنبر ونادوا يا مالك ليقض علينا ربك قال ان المراد السورة عرفا عنده قالوا لو لزم المجاز قلنا بما ذكرنا للتعارض ولا نزاع في الاقتصار على

السبق والاقتران فقد حكم المصنف في اول البحث ببطلانهما ووجه احتمال السبق في كل منهما على حد سواء وذلك يقتضي والاصل عدم بالنسبة الى كل منهما فالجمعة بالاشتباه يقتضي ثانيا في التهذيب تبرء الا بتعين مثله ولما يمتنع من فعلها ثانيه مع تعين الجزم بجمعة واحدة ولو في الجملة ولو يحصل فلو هذا يكون الجمعة خاصة وهو قول الشيخ ويشكل بانه ان امتنع من اعادة الجمعة اولا انها لا يحصل بفعلها يقين البرءة كما سيأتي وقال المصنف في اخر البحث ثم في هذا الفرض يصلون الجمعة والظهر معا وهو الذي يختاره

وكره

ويكره بعد الفجر ويسقط عن المكاتب والمدبر والمعتق بعضه وان اتفقت في يومه ويصلي من سقطت عنه الظهر في وقت الجمعة ومن حضرها بعد صلوته لم تجب عليه وان زال المانع كعتق العبد وبنية الاقامة اما الصبي فتجب عليه

المطلب الثالث في ماهيتها وآدابها

وهي ركعتان عوض الظهر ويستحب فيها الجهر اجماعا والاذان الثاني بدعة ويحرم البيع بعد الاذان وينعقد على رأي كذا ما يشبه البيع على اشكال ولو سقطت عن احدهما فهو سائغ له خاصة ولو زوحم المأموم في سجود الاولى لحق بعد قيام الامام ان امكن والا وقف حتى يسجد في الثانية فيتابعه من غير ركوع وينوي بهما للاولى فان نوى بهما للثانية او اهمل بطلت صلوته ولو سجد ولحق الامام راكعا في الثانية تابعه ولو لم يلحقه رافعا فالاقرب جلوسه حتى يسجد الامام ويسلم ثم ينهض الى الثانية وله ان يعدل الى الانفراد وعلى التقديرين يلحق الجمعة ولو تابع الامام في ركوع الثانية قبل بطلت صلوته ولو لم يتمكن من السجود في ثانية الامام ايضا حتى قعد الامام للتشهد فالاقوى فوات الجمعة وهل يقلب نيته الى الظهر او يستأنف الاقرب الثاني ولو زوحم في ركوع الاولى ثم زال الزحام والامام راكع في الثانية لحقه وتمت جمعته ويأتي بالثانية بعد تسليم الامام ويستحب الغسل والتنفل بعشرين ركعة قبل الزوال ويجوز بعده والتفريق ست عند انبساط الشمس وست عند الارتفاع وست قبل الزوال وركعتان عنده ويجوز بين الفريضتين نافلة الظهر منها والمباكرة الى المسجد بعد حلق الرأس وقص الاظفار واخذ الشارب والسكينة والوقار والطيب ولبس الفاخر والدعاء عند التوجه وايقاع الظهر في الجامع لمن لا يجب عليه الجمعة ويقدم المأموم الظهر مع غير المرضي ويجوز ان يصلي معه الركعتين ثم يتم ظهره

الفصل الثاني في صلوة العيدين وفيه مطلبان

الاول الماهية

وهي ركعتان يقرأ في الاولى منهما الحمد وسورة ثم يكبر خمسا ويقنت عقيب كل تكبير ثم يكبر ويركع ويسجد سجدتين ثم يقوم فيقرأ الحمد وسورة ثم يكبر اربعا ويقنت عقيب كل تكبير ثم يكبر ويركع ويسجد سجدتين ثم يتشهد ويسلم ويجب الخطبتان بعدها وليستا شرطا ويستحب الاصحار الا بمكة ومع المطر وشبهه وخروج الامام حافيا ماشيا بسكينة ووقار ذاكرا وقراءة الاعلى في الاولى والشمس في الثانية والسجود على الارض وان يطعم قبل خروجه في الفطر وبعد عوده في الاضحى مما يضحي به والتكبير في الفطر عقيب اربع اولها المغرب ليلة الفطر وآخرها العيد يقول الله اكبر ثلاثا لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا وفي الاضحى عقيب

خمس عشرة اولها ظهر العيد ان كان بعنق او عقيب عشران كان بغيرها ويزيد ورزقنا من بهيمة الانعام ووقتها من طلوع الشمس الى الزوال فان فاتت سقطت

المطلب الثانى

فى الاحكام شرائط العيد هى شرائط الجمعة الا الخطبتين ومع اختلال بعضها تستحب جماعة وفرادى ويجب على كل من يجب عليه الاقرب وجوب التكبير الزائدة والقنوت بينها ويحرم السفر بعد طلوع الشمس قبلها على المكلف بها ويكره بعد الفجر والخروج بالسلاح لغير حاجة والتنفل قبلها وبعدها الا بمسجد النبى صلى الله عليه وآله فانه يصلى قبلها فيه ركعتين ولا ينقل المنبر بل يعمل منبر من طين وفى تقديم الخطبتين بدعة واستماعهما مستحب ويتخير حاضر العيد فى حضور الجمعة لو اتفقا وعلى الامام الحضور والاعلام ولو ادرك الامام راكعا تابعه سقط التكبير فى كذا يسقط الفائت لو ادرك البعض ويحتمل التكبير ولاء من غير قنوت ان امكن ويبنى الشاك فى العدد على الاقل واقل ما يكون بين فرضى العيد ثلثة اميال كالجمعة على اشكال

الفصل الثالث

فى الكسوف وفيه مطلبان

الاول

الماهية وهى ركعتان فى كل ركعة خمس ركوعات وسجدتان يكبر للافتتاح ثم يقرأ الحمد وسورة ثم يركع ويقوم فيقرأ الحمد وسورة وهكذا خمسا ثم يسجد سجدتين ثم يصنع فى الثانية كذلك ويتشهد ويسلم ولو قرأ بعد الحمد بعض السورة وركع قام فاتم السورة او بعضها من غير فاتحة ويستحب الجماعة والاطالة بقدره واعادة الصلوة مع بقائه ومساواة الركوع القراءة زمانا والسور الطوال مع السعة والتكبير عند الانتصاب من الركوع الا فى الخامس والعاشر فيقول سمع الله لمن حمده والقنوت بعد القراءة فى كل مزدوج ولو ادرك الامام فى ركعة الاولى فالوجه الصبر حتى يبتدئ بالثانية ويحتمل المتابعة فاذا سجد الامام فاذا انتهى الى الخامسة بالنسبة اليه سجد ثم لحق الامام ويتم الركعات قبل سجود الثانية

الثانى

الموجب هو كسوف الشمس وخسوف القمر والزلزلة والرياح المظلمة واخاويف السماء ووقتها فى الكسوف من الابتداء فيه الى ابتداء الانجلاء وفى الرياح الصفر والظلمة الشديدة مدتها وفى الزلزلة طول العمر فانها اداء وان سكنت ولو قصر زمانها للموقتة عن الواجب سقطت فلو اشتغل احد المكلفين فى الابتداء وخرج الوقت وقد اكمل ركعة فالاقرب عدم وجوب الاتمام اما الآخر فلا يجب عليه القضاء على التقديرين وجاهل الكسوف لو علم بعد انقضائه يسقط عنه الا مع الاستيعاب الاحتراق ولا يجب على جاهل غيره والناسى والمفرط عمدا يقضيان وتقدم الحاضرة استحبابا ان اتسع الوقتان ووجوبا ان ضاق والاقدم المضيق والكسوف اولى من صلوة الليل وان خرج وقتها ثم يقضى

الفصل الرابع

في صلوة النذر ومن نذر صلوة شرط فيها ما شرط في الفرائض اليومية وتزيد الصفات التي عينها في نذره ان قيده اما بالزمان كيوم الجمعة او المكان بشرط المزية كالمسجد وغيرها فلو اوقعها في غير ذلك الزمان لم يجز ووجب عليه كفارة النذر والقضاء ان لم يتكرر ذلك الزمان ولو اوقعها في غير ذلك المكان فكذلك الان يخلو القيد عن المزية فالوجه الاجزاء ولو صلى فيما هو ازيد مزية ففي الاجزاء نظر ولو قيده بعدد وجب والاقرب وجوب التسليم بين كل ركعتين ولو شرط ار بعا بتسليمة وجب ولو شرط خمسا ففي الانعقاد نظر ولو اطلق ففي اجزاء الواحدة اشكال الاقرب ذلك ولو قيده بقراءة سورة معينة او تسبيح معلوم او ايات مخصوصة تعين فيعيد مع المخالفة ولو نذر صلوة العيد او الاستسقاء في وقتها لزم والا فلا ولو نذر احد المرغبات وجب ولو نذر الفريضة اليومية فالوجه الانعقاد ولو نذر صلوة الليل وجب الثمان ولا يجب الدعاء ولو نذر النافلة على الراحلة انعقد المطلق لا المقيد ولو فعله معه صح وكذا لو نذرها جالسا او مستدبرا ان لم نوجب الضد والعهد واليمين كالنذر في ذلك كله

الفصل الخامس

في النوافل اما اليومية فقد سلفت وغيرها اقسام

الاول

صلوة الاستسقاء وكيفيتها كالعيد الا القنوت فانه هنا باستعطاف الله تعالى وسؤاله الماء ويستحب الدعاء بالمنقول والصوم ثلثة ايام متواليات اخرها الجمعة او الاثنين والخروج الى الصحراء في احدها حفاة بسكينة ووقار واخراج الشيوخ والاطفال والعجائز والتفريق بين الاطفال وامهاتهم وتحويل الرداء للامام بعدها والتكبير له مستقبل القبلة مائة مرة رافعا صوته والتسبيح مائة عن يمينه والتهليل عن يساره مائة والتحميد مائة مستقبل الناس متابعين له في الاذكار كلها ثم يخطب مبالغا في التضرع وتكرير الخروج ان لم يجابوا وفيها وقت العيد وسببها قلة الماء بغور الانهار والابار وقلة الامطار ويكره اخراج اهل الذمة

الثاني

نافلة شهر رمضان وهي الف ركعة يصلي كل ليلة عشرين ركعة منها ثمان بعد المغرب وفي العشر الاواخر زيادة عشر وفي ليالي الافراد زيادة مائة لكل ليلة ولو اقتصر على المائة في الافراد صلى في كل جمعة عشر ركعات بصلوة علي وفاطمة وجعفر عليهم السلام وفي اخر جمعة عشرين بصلوة علي وفي عشية تلك الجمعة عشرين بصلوة فاطمة عليها السلام

الثالث

صلوة ليلة الفطر ركعتان في الاولى الحمد مرة والف مرة بالتوحيد وفي الثانية الحمد مرة والتوحيد مرة وفي صلوة الغدير ركعتان قبل الزوال بنصف ساعة يقرأ في كل منهما الحمد مرة وكلا من القدر والتوحيد

قوله في صلوة النذر وشروطها شروط الواجبة بالاصالة من الطهارة وشبهها وافعالها اتيان سواء اطلق او قيد حتى لو قيد نذره بما يخالف المعتبر في الواجبة بطل من اصله وان زاد على ذلك ما يتأتى الصحة بطل كالو شرط ركوعين او سجودا زائدا وان لم يتأت لزم سواء كان في الشروط كالستر بثوبين او في الافعال كقراءة سورتين في ركعة او القراءة بسورة معينة او تسبيح معين او في الوقت كيوم الجمعة وشهر رمضان

الصلوة الواجبة على وجه اما باعتبار المكان كالصلوة في الاماكن المكرمة او باعتبار الوقت كالصلوة في اخره او باعتبار الافعال كالاقتصار على تسبيحة واحدة فالاقرب لغو النذر وان كانت غير واجبة بالاصل فالاشبه لغو القيد وصحة اصل الصلوة ومثله لو نذرها جالسا او على الراحلة اما لو قيد بالمحرم كالصلوة في المكان المغصوب او مستدبر القبلة فانه يبطل من اصله

بيان

نعم العشر الاخير خمسمائة في كل ليلة ثلثون ثمان بعد المغرب واثنتان وعشرون بعد العشاء وقال القاضي وابو الصلاح اثنتي عشر بعد المغرب وهما مرويان والاول اظهر فتوى بيان والاشهر ان الوتيرة بعد النوافل بيان

نافلة ليلة الفطر ركعتان يقرأ في الاولى الحمد مرة و التوحيد الف مرة وفي الثانية الحمد والتوحيد مرة بيان

كتاب الصلوة

وايةالكرسي الى قوله هم فيها خالدون عشرا جماعة في الصحراء بعد ان يخطب الامام بهم ويعرفهم فضل اليوم فاذا انقضت الخطبة تصافحوا وتهانوا وصلوة ليلة نصف شعبان اربع ركعات بتسليمتين يقرأ في كل ركعة الحمد مرة والاخلاص مائة مرة ثم يعقب ويعفر وصلوة ليلة نصف رجب والمبعث ويومه وهي اثنا عشر ركعة يقرأ في كل ركعة الحمد ويس وصلوة فاطمة عليها السلام في ذي الحجة وصلوة يوم الغدير في الرابع العشرين منه وهو يوم صدّق امير المومنين عليه السلم بالخاتم فيه

الرابع

يستحب صلوة امير المومنين عليه السلام وهي اربع ركعات بتسليمتين ويقرأ في كل ركعة الحمد مرة والتوحيد خمسين وصلوة فاطمة عليها السلام ركعتان في الاولى بعد الحمد القدر مائة مرة وفي الثانية بعد الحمد الاخلاص مائة مرة وصلوة الحبوة وهي صلوة جعفر عليه السلم اربع ركعات بتسليمتين في الاولى الحمد واذا زلزلت ثم يقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر خمس عشرة مرة ثم يركع ويقولها عشرا ثم يقوم ويقولها عشرا ثم يسجد الاولى ويقولها عشرا ثم يجلس يقولها عشرا ثم يسجد الثانية ويقولها عشرا ثم يجلس يقولها عشرا ثم يقوم الى الثانية فيقرأ بعد الحمد العاديات ثم يصنع كما صنع في الاولى ويتشهد ويسلم ثم يقوم بنية واستفتاح الى الثالثة فيقرأ بعد الحمد النصر ويصنع كما فعل اولا ويقوم الى الرابعة فيقرأ الاخلاص ويصنع كفعله الاول ويدعو في اخر سجدة المأثور ولا اختصاص لهذه الصلوات بوقت وافضل اوقاتها الجمع ويستحب بين المغرب والعشاء صلوة ركعتين يقرأ في الاولى الحمد وقوله تعالى وذا النون الى اخر الاية وفي الثانية الحمد وقوله تعالى وعنده مفاتح الغيب الى اخر الاية ثم يرفع يديه يقول اللهم اني اسئلك بمفاتح الغيب التي لا يعلمها الا انت ان تصلي على محمد وال محمد عليه وعليهم السلم لما قضيتها لي ويسال حاجته وصلوة ركعتين في الاولى الحمد مرة والزلزلة ثلث عشرة مرة وفي الثانية الحمد مرة والتوحيد خمس عشرة مرة

الخامس

يستحب يوم الجمعة الصلوة الكاملة وهي اربع قبل الصلوة يقرأ في كل ركعة الحمد عشرا والمعوذتين والجحد واية الكرسي والاخلاص عشرا عشرا وصلوة الاعرابي عند ارتفاع النهار وهي عشر ركعات يصلي ركعتين بتسليمة يقرأ في الاولى الحمد مرة والفلق سبع مرات وفي الثانية الحمد مرة والناس سبع مرات ثم يسلم ويقرأ اية الكرسي سبعا ثم يصلي ثمان ركعات بتسليمتين يقرأ في كل ركعة الحمد مرة والنصر مرة والتوحيد خمسا وعشرين مرة ثم يقول بعدها سبحان الله رب العرش الكريم ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم سبعين مرة وصلوة الحاجة ركعتان بعد صوم ثلثة اخرها الجمعة

صلوة اول يوم من ذي الحجة وهي بصفة صلوة فاطمة عليها السلم بيان

صلوة الرابع والعشرين من ذي الحجة يصلي قبل الزوال بنصف ساعة بصفة صلوة الغدير بيان

صلوة ليلة النصف من رجب اثنتي عشرة ركعة وكذا ليلة المبعث بيان

قوله لما قضيتها الى يجوز تشديد لما بمعنى الا والاستثناء من المعنى قاله ابو علي الفارسي

السادس

السادس يستحب صلوة الشكر عند تجدد النعم وهي ركعتان يقرء في الاولى الحمد والاخلاص وفي الثانية الحمد والجحد صلوة الاستخارة يكتب في ثلاث رقاع بسم الله الرحمن الرحيم خيرة من الله العزيز الحكيم لفلان بن فلان افعل وفي ثلاث بسم الله الرحمن الرحيم خيرة من الله العزيز الحكيم لفلان بن فلان لا تفعل ثم يضعها تحت مصلاه ثم يصلي ركعتين ثم يسجد بعد التسليم ويقول استخير الله برحمته خيرة في عافية مائة مرة ثم يجلس ويقول اللهم خر لي في جميع اموري في يسر منك وعافية ثم يشوش الرقاع ويخرج واحدة واحدة فان خرج ثلث متواليات افعل فليفعل وان خرج ثلث متواليات لا تفعل فليترك وان خرجتا مختلفتين افعل ولا تفعل فليخرج من الرقاع الى خمس ويعمل على الاكثر ويستحب صلوة الزيارة والتحية والاحرام عند اسبابها

الفصل الرابع في التوابع وفيه فصول الاول في السهو وفيه مطالب

الاول ما يوجب الاعادة كل من اخل بشيء من واجبات الصلوة عمدا بطلت صلوته سواء كان الواجب فعلا او كيفية او شرطا او تركا ولو كان ركنا بطلت بتركه عمدا وسهوا وكذا بزيادته الا زيادة القيام سهوا والجاهل عامد الا في الجهر والاخفات وغصبية الماء والثوب والمكان ونجاستها ونجاسة البدن وتذكية الجلد المأخوذ من مسلم ويعيد لو تم من يعلم انه من جنس ما يصلي او من جنسه اذا وجده مطروحا او في يد كافر او مستحل او سهى عن ركن ولم يذكر الا بعد انتقاله ولو ذكر في محله اتى به او زاد في الصلوة ركعة او ركوعا او نقص ركعة وذكر بعد المبطل عمدا وسهوا كالحدث لا بعد المبطل عمدا كالكلام او ترك سجدتين من ركعة او لم يدر اهما من ركعة او ركعتين او شك في عدد الثنائية كالصبح والعيدين والكسوف والثلاثية او الاوليين من الرباعية او لم يحصل شيئا او شك في ركوعه وهو قائم فركع ثم ذكر قبل انتصابه انه كان قد ركع على رأي ولو شك في عدد ركوع الكسوف بنى على الاقل

المطلب الثاني

فيما يوجب التلافي كل من سهى عن شيء او شك فيه ان كان ركنا وهو في محله فعله وهو قسمان اما الاول ما يجب معه سجدتا السهو وهو ترك سجدة ساهيا وترك التشهد ساهيا ولم يذكرهما حتى يركع فانه يقضيهما بعد الصلوة ويسجد سجدتي السهو الثاني ما لا يجب معه شيء وهو نسيان قراءة الحمد حتى يقرء السورة فانه يستأنف الحمد ويعيدها او غيرها ونسيان الركوع ثم يذكر قبل السجود فانه يقوم ويركع ثم يسجد ونسيان السجدتين او احديهما او التشهد ثم يذكر قبل الركوع فانه يقعد فيفعل ما نسيه ثم يقوم فيقرء ويقضي بعد التسليم الصلوة على النبي وآله عليهم الصلوة والسلام

لونسيهما ثم ذكر بعد التسليم وقيل بوجوب سجدتى السهو فى هذه المواضع ايضا وهو الاقوى عندى

المطلب الثالث

فيما لاحكم له من نسى القراءة حتى يركع او الجهر او الاخفات او قراءة الحمد او السورة حتى يركع او الذكر فى الركوع حتى ينتصب او الطمأنينة فيه كذلك او الرفع او الطمأنينة فيه حتى يسجد او ذكر السجود او بعض الاعضاء او طمأنينته حتى يرفع او اكمال الرفع او طمأنينته حتى يسجد ثانيا او ذكر الثانى او احد الاعضاء او طمأنينته حتى يرفع او شك فى شىء بعد الانتقال عنه او سهى فى سهو او كثر سهوه عادة او سهى الامام مع حفظ المأموم و بالعكس فانه لا يلتفت فى ذلك كله والشك فى عدد النافلة يتخير ويستحب البناء على الاقل

المطلب الرابع

فيما يوجب الاحتياط من شك بين الاثنين والثلاث او بين الثلث والاربع بنى على الاكثر وصلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس ولو شك بين الاثنين والاربع سلم وصلى ركعتين من قيام ولو شك بين الاثنين والثلاث والاربع سلم وصلى ركعتين من قيام وركعتين من جلوس وتلاثا جالسين ولو ذكر بعد الاحتياط النقصان لم يلتفت مطلقا ولو ذكره قبله اكمل الصلوة وسجد للسهو ما لم يحدث ولو ذكره فى اثنائه استانف الصلوة ولو ذكر الاخير بعد الركعتين من جلوس انها ثلاث صحت وسقط الباقى من الاحتياط ولو ذكر انها اثنتان بطلت ولو بدء بالركعتين من قيام انعكس الحكم ولو قال لا ادرى قيامى لثانية او ثالثة بطلت صلوته ولو قال لثالثة او رابعة فهو شك بين الاثنين والثلاث ولو قال لرابعة او خامسة قعد وسلم وصلى ركعتين من جلوس او ركعة من قيام وسجد للسهو ولو قال لثالثة او خامسة قعد وسلم وصلى ركعتين من قيام وسجد للسهو ولو قال لا ادرى قيامى من الركوع لثانية او ثالثة قبل السجود او لرابعة او خامسة او لثالثة او خامسة او شك بينهما بطلت صلوته ولو قال لثالثة او رابعة فالحكم كما تقدم بعد اكمال الركعة ولو شك بين الاربع والخمس سلم وسجد للسهو ولو رجح احد طرفى الشك ظنا بنى عليه

فروع

الاول لا بد فى الاحتياط من النية وتكبيرة الاحرام والفاتحة خاصة ووحدة الجهة المشتبهة ويشترط فيه عدم تخلل الحدث على رأى فى السجدة المنسية او التشهد او الصلوة على النبى وآله عليهم السلام اشكال الثانى لو زاد ركعة فى آخر الصلوة ناسيا فان كان قد جلس فى آخر الصلوة بقدر التشهد صحت صلوته وسجد للسهو والا فلا ولو ذكر قبل الركوع قعد وسلم وسجد للسهو مطلقا ولو كان قبل السجود فكذلك ان كان قد قعد بقدر التشهد والا بطلت الثالث لو شك فى عدد الثنائية ثم ذكر اعاد ان كان قد فعل المبطل والا فلا الرابع لو اشترك السهو بين الامام والمأموم

بالشرط وضعفه ابن ادريس واعلم ان مبنى هذه المسئلة ان الاحتياط هل هو جزء او صلوة برأسه اختصر اقوال الاصحاب

العلم فيه فى ثلاثة اقوال
الاول انه صلوة برأسه
وهو اختيار ابن ادريس وجماعة
لوجوب النية وتكبيرة الاحرام ولانه
من الجزء كذلك الثانى انه تمام للحديث
المتقدم وفيه منع لجواز ارادة المجاز الثالث انه
تمام من وجه وصلوة منفردة من وجه وهو اختيار
والدى المصنف رحمه الله ذكره لى مذاكرة جمعا بين الادلة
وهو الاقوى ايضاح

التشهد لصحت صلوته ولانه وقع بعد التسليم ولا شىء من اجزاء
الصلوة كذلك لان بالتسليم يخرج عن الصلوة فهو غاية
على الاول مبطل لانه تخلل الحدث فى اثناء الصلوة
وعلى الثانى وهو الاصح وعلى القول باشتراط
عدم التخلل المراد به بعد ذكرها قبل
فعلها ان يخرج به عن كونه
مصليا او خرج الوقت
فانها يخرج عن كونها
جزء ولا
يبطل بذلك الصلوة وان تخلل الحدث وجبر الجزء قضاء ونية
على الفوات كما ذكره المصنف في ابن الجنيد

اشتركا في الموجب ولو انفرد احدهما اختص به ولو اشتركا في نسيان التشهد رجعوا ما لم يركعوا فان رجع الامام بعد ركوعه لم يتبعه المأموم ولو ركع المأموم اولا رجع الامام وتبعه المأموم ان نسي سبق الركوع واستمر ان تعمد الخامس يجب سجدتا السهو على من ذكرنا وعلى من تكلم ناسيا او سلم في غير موضعه ناسيا قيل في كل زيادة ونقيصة غير مبطلين وهو الوجه عندي السادس يجب في سجدتي السهو النية والسجدتان على الاعضاء السبعة والجلوس مطمئنا بينهما والتشهد والتكبير فيهما وفي اشتراط الطهارة والاستقبال والذكر وهو بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد والسلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته نظر السابع محله بعد التسليم للزيادة كان او للنقصان على رأي ولو نسي السجدتين سجدهما مع الذكر وان تكلم او طال الزمان الثامن لا تداخل في السهو وان اتفق السبب على رأي التاسع السجدة المنسية شرطها الطهارة والاستقبال والاداء في الوقت فان فات سهوا نوى القضاء وتتأخر عن الفائتة السابقة

الفصل الثاني في القضاء وفيه مطلبان

الاول في سببه وهو

فوات الصلوة الواجبة او النافلة على المكلف فلا قضاء على الصغير والمجنون والمغمى عليه والحائض والنفساء وغير المتمكن من المطهر وضوءا او تيمما ويسقط عن الكافر الاصلي وان وجبت عليه لا عن المرتد اذا استوعب العذر الوقت او قصر عنه بمقدار لا يتمكن فيه من الطهارة واداء ركعة في آخره ويجب القضاء على كل من اخل بالفريضة غير من ذكرناه عمدا كان تركه او سهوا او بنوم وان استوعب وبارتداد عن فطرة او غيرها او شرب مسكر او مرقد لا باكل الغذاء المؤدي الى الاغماء ولو ترك الصلوة او شرطا مجمعا عليه مستحلا قتل ان كان قد ولد مسلما والا استتيب فان امتنع قتل ويقبل دعوى الشبهة الممكنة وغير المستحل يعزر ثلاثا ويقتل في الرابعة

المطلب الثاني في الاحكام

القضاء تابع للاصل في وجوبه وندبه ولا يتأكد قضاء استحبابا فائتة النافلة بمرض ويستحب الصدقة فيه عن كل ركعتين بمد فان عجز فعن كل يوم بمد ووقت قضاء الفائتة الذكر ما لم يتضيق فريضة حاضرة وهل تتعين الفائتة مع السعة قولان ويجب المساواة فيقضي القصر قصرا ولو في الحضر والحضر تماما ولو في السفر والجهرية جهرا والاخفاتية اخفاتا ليلا او نهارا الا في كيفية الخوف اما الكمية فان استوعب الخوف الوقت فقصر والا فتمام والترتيب فيقدم سابق الفائتة على اللاحق وجوبا كما يقدم سابق الحاضرة على لاحقها وجوبا فلو فاته مغرب يوم ثم صبح آخر قدم المغرب وكذا اليوم الواحد فيقدم صبحه على ظهره ولو صلى

الحاضرة

ويستحب التكبير فيها والاقناع في رواية

التكبير للاحرام يكون

فيكبر اذا سجد واذا رفع

وجوبها قبل ما ينافي الصلوة من كلام وغيره واعتبار نية الاداء ولو فات نوى القضاء

القائل بوجوبها في الصلوة يشترط الطهارة والاستقبال والباقي تردد فيها لاصالة البراءة وقول علي عليه السلام سجدتا السهو بعد التسليم وقبل الكلام فمحدث اولى لانها سجدتان واجبتان مكملتان للصلوة التي يشترط فيها الطهارة والمكمل اولى من المكمل فاشترط فيها الطهارة اما الاول فلانهما جبر للصلوة واما الثاني فظاهر فاشترط فيها ما يشترط في سجود الصلوة واما الذكر

وهو عام في المكلفين اجماعا والوقت لصحة الاستثناء ولاستلزام تعيين التكليف بالمحال الخ ولما صح من قول الصادق عليه السلام ان نام رجل ونسي ان يصلي المغرب والعشاء الآخرة فان استيقظ قبل الفجر قدر ما يصليهما كلتيهما فليصلهما وان خاف ان يفوت احدهما فليبدء بالعشاء وان استيقظ بعد الفجر فليصل الصبح ثم المغرب ثم العشاء قبل الطلوع ولاستلزام الترتيب ان كون الصلوة قبل وقتها او

بكرما يثبت وحدته ولا نرى عندي عدم وجوب تقديم الفائتة على الحاضرة مط وان كانت من يومها ايضاح

كتاب الصلوة

الحاضرة في اول الوقت فذكر الفائتة عدل بنيته ان امكن استحبابا عندنا ووجوبا عند اخرين ويجب لو كان في فائتة فذكر اسبق ولو لم يذكر حتى فرغ صحت وصلى السابقة ولو ذكر في اثناء النافلة استانف اجماعا

فروع الاول لو نسي الترتيب ففي سقوطه نظر والاولى فعله فيصلي من فاتته الظهران الظهر مرتين بينهما العصر او بالعكس ولو كان معهما مغرب صلى الظهر ثم العصر ثم الظهر ثم المغرب ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر الثاني لا ترتيب بين الفرائض اليومية وغيرها من الواجبات ولا بين الواجبات انفسها ويترتب الاحتياط لو تعددت المجبورات بترتبها وكذا الاجزاء المنسية كالسجدة والتشهد بالنسبة الى صلوة واحدة او صلوات الثالث لا تنعقد النافلة لمن عليه فريضة فائتة الرابع لو نسي تعيين الفائتة صلى ثلاثا واثنين واربعا ينوي بها ما في ذمته ويسقط الجهر والاخفات والمسافر يصلي ثلاثا واثنين ولو فاتته صلوات سفر وحضر وجهل التعيين صلى مع كل رباعية صلوة قصر ولو اتحدت احدهما ولو ذكر العين ونسي العدد كرر تلك الصلوة حتى يغلب الوفاء ولو نسيهما معا صلى اياما يغلب معه الوفاء ولو علم تعدد الفائت واتحاده دون عدده صلى ثلاثا واربعا واثنين الى ان يظن الوفاء الخامس لو سكر ثم جن لم يقض ايام جنونه وكذا لو ارتد ثم جن ولو ارتدت او سكرت ثم حاضت لم تقض ايام الحيض السادس يستحب تمرين الصبي بالصلوة اذا بلغ ست سنين ويطالب بها اذا بلغ تسعا ويقهر عليها اذا كان مكلفا

الفصل الثالث في الجماعة وفيه مطلبان الاول

الشرائط وهي ثمانية الاول العدد واقله اثنان احدهما الامام في كل ما يجمع فيه الا الجمعة والعيدين فيشترط خمسة سواء كانوا ذكورا او اناثا او بالتفريق او ذكورا وخناثى او اناثا وخنثى ولا يجوز ان يكونوا خناثى اجمع الثاني اتصاف الامام بالبلوغ والعقل وطهارة المولد والايمان والعدالة والذكورة ان كان الامام ذكرا او خنثى وانتفاء الاقعاد ان كان الماموم سليما والامية ان كان الماموم قارئا وفي اشتراط الحرية قولان وللمراة والخنثى ان يؤما المراة خاصة ولا يجوز امامة الصغير وان كان مميزا على راي الا في النفل ولا امامة المجنون ويكره بمن يعتوره حال الافاقة ولا امامة ولد الزنا ويجوز ولد الشبهة ولا امامة المخالف وان كان الماموم مثله سواء استند في مذهبه الى شبهة او تقليد ولا امامة الفاسق ولا امامة من يلحن في قرائته بالمتقن ولا من يبدل حرفا بمتقن ولا من يعجز عن حرف ويجوز ان يؤما مثلهما والامامة الاخرس بالصحيح الثالث عدم تقدم الماموم في الموقف على الامام فلو تقدم الماموم بطلت صلوته ويستحب ان يقف عن يمين الامام ان كان رجلا وخلفه ان كانوا جماعة

او امرأة وفي الصف ان كان امرأة بمثلها قياما او عاريا بمثله ويصلون ايماء جلوسا اما مهم
في الوسط بارزا بركبتيه ويقف الخنثى خلف الرجل والمرأة خلف الخنثى استحبابا على رأى
ويكره لغير المرأة وخائف الزحام الانفراد بصف ولو تقدمت سفينة المأموم فان استصحب
الايتمام بطلت ولو صليا داخل الكعبة او خارجها مشاهدين لها فالاقرب اتحاد الجهة الرابع
الاجتماع في الموقف فلو تباعدا بما يكثر في العادة لم يصح الا مع اتصال الصفوف وان كانا في جامع
ويستحب ان يكون بين الصفوف مربض عنز ويجوز في السفن المتعددة مع التباعد اليسير
الخامس عدم الحيلولة بما يمنع المشاهدة الا المرأة ولو تعددت الصفوف صحت ولو صلى الامام في
محراب داخل صحت صلوة من يشاهده من الصف الاول خاصة وصلوة الصفوف الباقية اجمع لا
يشاهده ممن يشاهده ولو كان الحائل مخرما صح وكذا القصير المانع حالة الجلوس والحيلولة بالنهر
وشبهه السادس عدم علو الامام على موضع المأموم بما يعتد به فتبطل صلوة المأموم لو كان اخفض
ويجوز ان يقف الامام في اعلى المنحدرة ووقوف المأموم اعلى بالمعتد السابع نية الاقتداء فلو تابع
بغير نية بطلت صلوته ولا يشترط نية الامام للامامة وان ام النساء ويشترط تعيين الامام فلو نوى
الايتمام باثنين او باحدهما لا بعينه او بالمأموم او بمن ظهر انه غير الامام لم يصح ولو نوى كل من الاثنين
الامامة لصاحبه صحت صلوتهما ولو نويا الايتمام او شكا فيما اضمراه بطلتا ولو صلى منفردا ثم نوى الايتمام
لم يجز ولو نوى المأموم الانفراد جاز ولو احرم مأموما ثم صار اماما او نقل الى الايتمام باخر صح في
موضع واحد وهو الاستخلاف ولو تعدد المسبوق او اتم المقيمون بالمسافر جاز لهم الايتمام باحدهم
بعد تسليم الامام الثامن توافق نظم الصلوتين فلا يقتدى في اليومية بالجنازة والكسوف والعيد
ولا يشترط توافقهما في النوع ولا العدد فللمفترض الاقتداء بالمتنفل وبالعكس وللمتنفل بمثله في
مواضع ولمن يصلي العصر او المغرب والصبح الاقتداء بمن يصلي الظهر وبالعكس لكن ينفرد
مع نقص عدد صلوته بين التسليم والانتظار ولو قام الامام الى الخامسة سهوا لم يكن للمسبوق الايتمام
فيها ويستحب للمنفرد اعادة صلوته مع الجماعة اماما او مأموما

المطلب الثاني

في الاحكام الجماعة مستحبة في الفرائض خصوصا اليومية ولا تجب في غير الجمعة والعيد ولا يجوز
في النوافل الا في الاستسقاء والعيد المندوب ومن ويحصل بادراك الامام راكعا ويدرك
ثلث الركعة فان كانت اخر الصلوة بنى عليها بعد تسليم الامام واتمها ويجعل ما يدركه معه اول
صلوته ولو ادركه بعد رفعه من الركعة كبر وانتظر حتى يقوم الى ما بعدها فيدخل معه ولو ادركه

الا حتى فلو اخل بها او اقتدى باحد هذين او بهما
وان تعدد لم يصح لعدم العلو المعتد به فيها لا يتخطى عادة اي يشق عادة تخطيه
في غير المنحدرة اما فيها فيجوز وقوف الامام اعلى ما لم يحصل البعد المفرط عرفا اما البعد فان المرجع فيه الى العرف ارشاد

قوله ويستحب اعادة صلوته صلوته مع الجماعة اه والاقرب الاستحباب للجامع ايضا اماما او مأموما وينوي الندب ولو نوى الفرض جاز لرواية هشام بن سالم ويختار ايضا انه اجتماعا اليه ولو اقتدى المسبوق في الخامسة سهوا اجزاء وان ذكر في الاثناء انفرد

قوله ويدرك الركعة اه فيدرك المأموم الركعة بادراك الامام راكعا اذا ركع قبل رفع راسه على الاصح وان كان بعد الذكر الواجب دروس ١٢

لو اقتدى في فريضة تنقص عددها عن عدد صلوته اتمها بعد تسليم الامام منفردا او اماما وجهان مبنيان على جواز نية الايتمام ١٢

كتاب الصلوة

رافعا من الاخيرة سجد معه في السجود فاذا سلم استانف بتكبيرة الافتتاح على راى ولو ادركه بعد رفعه من
السجدة الاخيرة كبر ناويا وجلس معه ثم يقوم بعد سلام الامام فيتم من غير استيناف تكبير وفي
ادراك فضيلة الجماعة في هذين نظر ولو وجده راكعا وخاف الفوات كبر وركع ومشى في ركوعه
الى الصف او سجد في موضعه فاذا قام الامام الى الثانية التحق به ولو احتبس بداخل طول استحبابا
ولا يفرق بين داخل وداخل ولا يقرا خلف المرضى الا في الجهرية مع عدم سماع الهمهمة والحمد في الاخفاتية
ويقرا وجوبا مع غيره ولو سرا في الجهرية وتجب المتابعة فلو ركع او رفع او سجد قبله عامدا استمر
الى ان يلحقه الامام والناسي يعود ويستحب ان يسبح لو اكمل القراءة قبل الامام الى ان يركع وابقاء اية
يقراها حينئذ وتقديم الفضلاء في الصف الاول والقيام الى الصلوة عند قد قامت واسماع الامام
من خلفه الشهادتين وقطع النافلة لو احرم الامام في الاثناء ان خاف الفوات والا اتم ركعتين ونقل
نية الفريضة اليها واكمالها ركعتين والدخول في الجماعة والقطع في الفريضة مع امام الاصل وابتداء
من شهد الاقامة او فعل وملازمة الامام موضعه حتى يتم المسبوق ويكره تمكين الصبيان
من الصف الاول والتنفل بعد الاقامة وان ياتم حاضر بمسافر في رباعية وصحيح بابرص مطلقا
او محدود تائبا او مفلوج واغلف ومن يكرهه الماموم والمهاجر بالاعرابي والمتطهر بالمتيمم وان
يستناب المسبوق فيومي بالتسليم ويتم لو حصل وصاحب المسجد والمنزل والامارة والهاشمي مع
الشرائط ومن يقدمه المامومون مع التشاح والاقرا لو اختلفوا فالافقه فالاقدم هجرة فالاسن
فالاصبح اولى من غيرهم ويستنيب الامام مع الضرورة وغيرها فلو مات او اغمي عليه استناب المامومون
ولو علموا فسقه او كفره او الحدث بعد الصلوة فلا اعادة وفي الاثناء ينفردون ولا يجوز المفارقة لغير
عذر او مع نية الانفراد وله ان يسلم قبل الامام وينصرف اختيارا **فروع** الاول لو اقتدى
بخنثى اعاد وان ظهر بعد ذلك انه رجل الثاني الاقرب عدم جواز تجدد الايتمام للمنفرد ومنع ما
الاخير في حال الانتقال للاعلى كالمضطجع للقاعد ومنع امامة العاجز عن ركن للقادر الثالث لو
كانا اميين لكن احدهما يعرف سبع ايات دون الاخر جاز ايتمام الجاهل بالعارف دون العكس والاقرب
وجوب الايتمام على الامي بالعارف وعدم الاكتفاء بالايتمام مع امكان التعلم الرابع لو جهلت
الامة عتقها فصلت بغير خمار جاز للعالم به الايتمام بها وفي انسحابه على العالم بنجاسة ثوب الامام
نظر اقربه ذلك ان لم توجب الاعادة مع تجدد العلم في الوقت الخامس الصلوة لا توجب الحكم بالاسلام

الفصل الرابع في صلوة الخوف وفيه مطلبان الاول في الكيفية

عليه السلام اذا سبقك الامام بركعة فادركت وقد رفع راسه فاسجد معه ولا تعتد بها او ربقطا المصنف باشد زيادة ركن فيبطل وبرواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر عليه السلم انه قال اذا لم تدرك القوم قبل ان يكبر الامام للركعة فلا تدخل معهم في تلك الركعة

ركن للقادر عليه لعدم توافق نظم الصلوتين ويحتمل الجواز لانها صلوة مشروعة صحيحة فجاز الاقتداء بها في تلك الحالة ولا يجوز امامة العاجز عن ركن للقادر عليه لعدم توافق نظم الصلوتين ويحتمل الجواز لانها صلوة مشروعة صحيحة فجاز الاقتداء بها والاصح عندي انه كلما اشتملت صلوة الامام على نقص في ترك واجب فلا يجوز بسبب نقصانها وبطلان الماموم

ذلك لسبب لم يجز الايتمام من راس لان الايتمام هيئة اجتماعية يقتضي ان يكون الصلوة مشتركا بين الامام والماموم وان صلوة الامام هي الاصل وهذا متفق عليه

وهي انواع الاول صلوة ذات الرقاع وشروطها اربعة الاول كون الخصم في غير جهة القبلة او الحيلولة بينهم وبين المسلمين بما يمنع من رؤيتهم لو هجموا الثاني قوته بحيث يخاف هجومه على المسلمين الثالث كثرة المسلمين بحيث تفترقون فرقتين يقاوم كل فرقة العدو الرابع عدم الاحتياج الى زيادة التفريق فينحاز الامام بطائفة الى حيث لا تبلغهم سهام العدو فيصلي بهم ركعة فاذا قام الى الثانية انفردوا واجبا واتموا والاخرى تحرسهم ثم يأخذ الاولى مكان الثانية وتنحاز الثانية الى الامام وهو ينتظرهم فيقتدون به في الثانية فاذا جلس في الثانية قاموا فاتموا ولحقوا به ويسلم بهم ويطول الامام القراءة في انتظار اتيان الثانية والتشهد في انتظار فراغها وفي المغرب يصلي بالاولى ركعتين وبالثانية ركعة او بالعكس والاول اجود لئلا تكلف الثانية زيادة جلوس وللامام الانتظار في التشهد وفي القيام الثالث ويخالف هذه الصلوة غيرها في انفراد المؤتم وانتظار الامام اتمام المأموم وايتمام القائم بالقاعد

الثاني صلوة بطن النخل وهي ان لا يكون العدو في جهة القبلة فيفرقهم فرقتين فيصلي باحديهما ركعتين ويسلم بهم والثانية تحرسهم ثم يصلي بالثانية ركعتين نافلة له وهي لهم فريضة ولا يشترط في هذه الخوف

الثالث صلوة عسفان بان يكون العدو في جهة القبلة فيرتبهم الامام صفين ويحرم بهم جميعا ويركع بهم ويسجد بالاول خاصة ويقوم الثاني للحراسة فاذا قام الامام بالاول سجد الثاني ثم ينتقل كل من الصفين الى مكان صاحبه فيركع الامام بهما ثم يسجد بالذي يليه ويقوم الثاني الذي كان اولا الحراسة ثم فاذا جلس بهم سجدوا وسلم بهم جميعا

الرابع صلوة شدة الخوف وذلك عند التحام القتال وعدم التمكن من تركه فيصلي على حسب الامكان وان كان راكبا مستدبرا ولو تمكن من الاستقبال وجب والا فبالتكبير والا سقط ويسجد على قربوس سرجه ان لم يمكن النزول ولو عجز عنه اومأ ولو اشتد الحال عن ذلك صلى بالتسبيح عوض كل ركعة سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ويسقط الركوع والسجود ولابد من النية وتكبيرة الاحرام والتشهد

المطلب الثاني

في الاحكام صلوة الخوف مقصورة سفرا او حضرا ان صليت جماعة وفرادى على اقوى القولين ولو شرطنا في القصر السفر صلى بالاولى ركعتين واتموا وبالثانية ركعتين وانتظار الثانية في الثالث والتشهد الثاني ولو فرقهم اربعا جاز ويجوز التثليث والمغرب سفرا ويجوز ان يكون الفرقة واحدا واذا عرض الخوف الموجب للايماء في الاثناء اتم موميا وبالعكس مستدبرا

قوله صلوة عسفان قال في الدروس نقل لصلوة كيفيتان الاول ان يصلي بكل فريق ركعة ويسلموا عليها فيكون له ركعتان ولكل فريق ركعة واحدة رواه الصدوق وابن الجنيد رواه حريز في الصحيح والثاني ما صوره في الكتاب

قوله ولو شرطنا في القصر هذا تفريع على قول لم نظفر بقائله عينا وانما نقله بعض الاصحاب في ط والخلاف وقال في المبسوط اختلف اصحابنا فظاهر اخبارهم يدل على انها تقصر سفرا كان او حاضرا ومن قال انه لا يقصر الا بشرط السفر قال بعد ذلك هذا الترتيب اذا ارادوا ان يصلوا جماعة وقال في الخلاف ومن اصحابنا من يقول صلوة الخوف مقصورة ركعتين ومن الاصحاب من يقول لا يقصر اعداد عدا الا في السفر
حميد الدين

اولا ولو ظن سوادا عدوا فاول يعلم بالحائل او خاف لصا او سبعا او هرب من غرق او حرق او مطالب بدين عاجز عنه او كان محرما خاف فوت الوقوف فقصروا وما لم يعد ويجوز ان يصلي الجمعة على صفة ذات الرقاع دون بطن النخل بشرط الحضر والخطبة للاولى وكونها كال العدد وان قصر الثانية ويغتفر التعدد لوحدة صلوة الامام وكذا صلوة العيد والآيات والاستسقا والموتحل والغريق يوميان مع الضرورة ولا يقصران لغير خوف او سفر ولا حكم لسهو المامومين حال المتابعة بل حالة الانفراد ومبدئه رفع الامام من سجود الاولى مع احتمال الاعتدال في قيام الثانية والاقرب ايقاع نية الانفراد ولو سهى الاولى ثم تابع الثانية في سجوده ويجب حمل السلاح في الصلوة ويجوز مع النجاسة ولو منع واجبا لم يجز اختيارا

الفصل الخامس

في صلوة السفر وفيه مطالب

الاول

محل القصر وهو من الفرائض الرباعية اليومية خاصة ونوافل النهار والوتيرة مع الاداء في السفر فلا قصر في فوائت الحضر ويثبت في فوائت السفر ولو سافر في اثناء الوقت اتم على راي وكذا لو حضر من السفر في الاثناء والقضاء تابع ولا قصر في غير العدد وهو واجب الا في مسجد مكة والمدينة وجامع الكوفة والحائر فان الاتمام فيها افضل فان فاتت احتمل وجوب قصر القضاء مطلقا وفي غيرها والتخيير مطلقا ولو بقي للغروب مقدار اربع احتمل تحتم القصر فيها وفي الظهر ويضعف قضاؤه ولو شك بين الاثنين والاربع لم يجب الاحتياط بخلاف ما لو شك بين الاثنين والثلاث ويستحب جبر كل مقصورة بقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ثلاثين مرة عقيبها ولو ائتم مسافر بحاضر لم يتم معه ولو سافر بعد الزوال قبل الصلوة استحب قضاؤها ولو سفرا

المطلب الثاني

في الشرائط وهي خمسة

الاول

قصد المسافة وهي ثمانية فراسخ كل فرسخ اثنا عشر الف ذراع كل ذراع اربع وعشرون اصبعا فلو قصد الاقل لم يجز القصر ولو قصد مضي اربعة والرجوع ليومه وجب القصر ولو قصد التردد ثلاثا في ثلاثة فراسخ لم يجز القصر ولو سلك ابعد الطريقين وهو مسافة قصر وان قصر الاخر وان كان ميلا الى الترخص يقصر في البلد والرجوع وان كان بالاقرب ولو سلك الاقصر اتم وان قصد الرجوع بالابعد الا في الرجوع ولو انتفى القصد فلا قصر فالهائم لا يترخص وكذا طالب الآبق وشبهه وقاصد الاقل اذا قصد مساويه وهكذا ولو زاد المجموع على المسافة الا في الرجوع ولو قصد ثانيا مسافة ترخص لا قبله ومنتظر الرفقة اذا خفي عليه الجدران والاذان

فلو دخل وقت الصلوة قبل ان يدخل اهله فسار حتى يدخل اهله فان شاء قصر وان شاء اتم وان اتم احب الي

والجواب الاول ان شاء قصر بان يصلي خارج البلد قصرا وان شاء اتم بان يؤخر الصلوة الى ان يدخل البلد احتج الشيخ بما رواه في الصحيح عن اسحق بن عمار قال سئلت ابا الحسن عليه السلم يقول في الرجل يقدم من سفره في وقت الصلوة فقال ان كان لا يخاف فوت الوقت فليتم وان كان يخاف خروج الوقت فليقصر والجواب انه محمول على انه قارب دخول

في الكتاب هو وجوب قصرها وعلى الاول يجوز فعلهما والاستيفاء الثاني في الكتاب هو قصر الظهر والتخيير في العصر الثاني ان تم العصر في الوقت فيستلزم فوات الظهر وقضاها بعده والتحقيق انه لا يجوز لان الظهر حينئذ الوقت فاتمام الوقت يستلزم ترك واجب ويحتمل ان مقدار اربع يختص بالعصر مع وجود الاتمام واقتضيا

العصر في

في الكتاب انه واجب على التخيير فلا يحتج الوقت المختص به عند لفوات وقت

تقصر الى شهر ان جزم بالسفر و نهاية الا اشترطت لمسافة **الثانى** الضرب في الارض فلا يكفى

القصد من دونه ولا يشترط الانتهاء الى المسافة بل الابتداء بحيث يخفى عليه الجدران والاذان فلو ادرك

احدهما لم يجز القصر هو نهاية السفر ولو منع بعد خروجه قصر بعد خفائهما واستمر الى النية ولو ردّته

الريح فادرك احدهما اتم **الثالث** استمرار القصد فلو نوى الاقامة في الاثناء عشرة ايام

اتم وان بقى العزم وكذا لو كان له في الاثناء ملك قد استوطنه ستة اشهر متوالية او متفرقة ولا يشترط

استيطان الملك بل البلد الذى هو فيه ولا كون الملك صالحا للسكنى بل لو كان له نخلة اتم ولو

خرج الملك عنه سافر بغير ولو كان بين الابتداء والملك وما نوى الاقامة فيه مسافة قصر في

الطريق خاصة ثم يعتبر ما بين الملك والمنتهى فان قصر عن المسافة اتم ولو تعددت المواطن قصر بين

كل موطنين بينهما مسافة خاصة ولو اتخذ بلدا دار اقامة كان حكمه حكم الملك **الرابع**

عدم زيادة السفر على الحضر كالمكارى والملاح والتاجر والبدوى والضابط ان لا يقيم احدهم

في بلده عشرة ايام فلو اقام عشرة في بلده مطلقا او في غير بلده مع النية قصر اذا سافر والا فلا

والمعتبر صدق اسم المكارى ومشاركه في الحكم **الخامس** اباحة السفر فلا يقصر العاصى به

كتابع الجائر والمتصيد لهوا دون المتصيد للقوت والتجارة على رأى ولا يشترط انتفاء المعصية

ولو قصد المعصية بسفره في الاثناء انقطع الترخص ويعود لو عادت النية ان كان الباقى مسافة

والا فلا وسالك المخوف مع انتفاء التحرز عاص **المطلب الثالث في الاحكام**

الشرائط واحدة في الصلوة والصوم وكذا الحكم مطلقا على رأى واذا نوى المسافر الاقامة في بلد عشرة

ايام اتم فان رجع عن نيته قصر ما لم يصل تماما ولو فريضة ولو رجع في الاثناء فان تجاوز فرض

التقصير اكمل تماما والا فكالراجع ولو لم يصل حتى خرج الوقت لعذر مسقط صح رجوعه والا فلا

وفي الناسى اشكال والاقرب ان الشروع في الصوم كالاتمام ولو احرم بنية القصر ثم عن له المقام

اتم ولو لم ينو المقام عشرة قصر الى ثلاثين يوما ثم يتم ولو صلاة واحدة ولو عزم العشرة في غير بلده

ثم خرج الى ما دون المسافة عازما على العود والاقامة اتم ذاهبا وعائدا في البلد والا قصر ولو قصر

في ابتداء السفر ثم رجع عنه لم يعد ولا اعتبار باعلام البلدان ولا المزارع والبساتين وان

كان ساكن قرية ولو جمع سور قرى لم يشترط مجاوزة ذلك السور ولو كانت القرية في وهدة اعتبر

بنسبة الظاهر وفي المرتفعة اشكال ولو رجع لاخذ شىء نسيه قصر في طريقه ان كان مسافة والا فلا

ولو اتم المقصر عامدا اعاد مطلقا والجاهل بوجوب التقصير معذور لا يعيد مطلقا والناسى يعيد في الوقت

عليه السلام حتى يصلى صلوة واحدة تماما لم يجز القصر لقول الصادق عليه السلام حين سئل عنه ان كنت دخلت المدينة صليت بها واحدة بتمام فليس لك ان تقصر حتى تخرج منها وان كنت الى قوله فلم تصل بها صلوة فريضة واحدة بتمام الى قوله فقصر الحديث اذ انتفى الحكم فقوله عنه الصلوة التى يبطلها القصر بالكلية حتى خرج وقتها لم تصل صلوة اخرى تماما احتمل وجوب الاتمام لانه يجب عليه قضاؤها تماما وكان في حكم المصلى لترتب حكم النية عليها ولان وجوب تمام الاداء والقضاء في سفر غاب عنه الجدران والاذان

كتاب الزكوة

كتاب الزكوة وفيه ابواب

الاول في زكوة المال وفيه مقاصد

الاول في الشرائط وفيه فصلان

الاول في الشرائط العامة

وهي اربعة الاول البلوغ فلا تجب على الطفل نعم لو اتجر له الولي استحبت ولو ضمن واتجر لنفسه وكان مليا ملك الربح واستحب له الزكوة ولو انتفى احدهما ضمن الربح لليتيم ولا زكوة ويستحب في غلات الطفل وانعامه على راي ويتناول التكليف الولي الثاني العقل فلا زكوة على المجنون وحكمه حكم الطفل فيما تقدم ولو كان يعتوره اشترط الكمال طول الحول الثالث الحرية فلا زكوة على المملوك سواء ملكه مولاه النصاب وقلنا بالصحة او منعناه نعم تجب الزكوة على المولى ولا فرق بين القن والمدبر وام الولد والمكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا ولو ادى تحرر منه شيء وبلغ نصيبه النصاب وجبت فيه الزكوة خاصة والا فلا الرابع كمالية الملك واسباب النقص ثلاثة

الاول منع التصرف فلا يجب في المغصوب ولا الضال ولا المجحود بغير بينة ولا الدين على المعسر على راي ولا المبيع قبل القبض اذا كان المنع من قبل البايع ولو اشترى نصابا جرى في الحول حين العقد على راي وكذا لو شرط خيارا زائدا ولا يجب في الغايب اذا لم يكن في يد وكيله ولم يتمكن منه ولو مضى على المفقود سنون ثم عاد زكاه لسنة استحبابا

الثاني تسلط الغير عليه فلا يجب في المرهون وان كان في يده ولا الوقف لعدم الاختصاص ولا منذور الصدقة به والاقوى في السقوط ما لو جعل هذه الاغنام ضحايا او هذا المال صدقة بنذر وشبهه اما لو نذر الصدقة باربعين شاة ولم يعين لم يمنع الزكوة اما الدين ففي النذر المشروط نظر ولو استطاع بالنصاب ووجب الحج ثم مضى الحول على النصاب فالاقرب عدم منع الحج من الزكوة واذا اجتمع الزكوة والدين في التركة قدمت الزكوة ولو حجر الحاكم على المفلس ثم حال الحول فلا زكوة ولو استقرض الفقير النصاب وتركه حولا وجبت الزكوة عليه ولو شرطها على المالك لم يصح على راي والنفقة مع غيبة المالك لا زكوة فيها لانها في معرض الاتلاف وتجب مع حضوره

الثالث عدم قرار الملك ولو وهب له نصاب لم يجر فيه الحول الا بعد القبول والقبض ولو اوصى له اعتبر الحول بعد الوفاة والقبول ولو استقرض نصابا جرى في الحول حين القبض ولا تجري الغنيمة في الحول الا بعد القسمة ولا يكفي عزل الامام بغير قبض الغانم ولو قبض اربعمائة اجرة المسكن حولين وجب عند كل حول زكوة الجميع وان كانت في معرض التشطير وكذا تجب على المرأة لو كمل الحول قبل الدخول فان طلقها اخذ

اذا مات المستاجر او الموجر او كالاجارة

قوله ولا الدين على المعسر او الموسر على راي اه المخلاف انما هو في الدين الحال على الموسر فالمختار عند الله وجماعة مذهب السيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس وغيرهم لا زكوة في الدين مطلقا اذ متعلق الزكوة المالية غير التجارة هو الاعيان الشخصية لا الماهيات الكلية والدين من القسم الثاني وقال الشيخ في النهاية ان كان تاخيره من جهة المديون فزكوته عليه وان كان من مالكه فعليه الزكوة

لنقصان نقصته مثلا فهل يمنع وجوب الحج الزكوة ام لا قيل نعم لانه لو وجبت الزكوة لاستحق الفقراء في العين لعقد استطاعة فان بقي وجوب الحج لزم ان يكون بعد الاستطاعة الثانية في اول سنته استطاعته قبل تمام اشهر الحج غير مسقط لوجوبه وهو باطل اجماعا وان لم يبق وجوب الحج كان وجوب الزكوة مستلزما لارتفاع الواجب فيرجح الحادث على الباقي ترجيحا من غير مرجح لوجوبها وهو محال والا نذر كنذر الصدقة وقيل لا يمنع وهو الاصح لان وجوب الحج متعلق بالذمة فكان كالدين ووجوب صرف هذا المال في الحج قبل الحول كوجوب صرفه في قضاء الدين اذا لم يملك غيره ولم يحجر عليه فكما لا يمنع هذا لا يمنع ذلك ايضا

الزوج

قوله الثاني الحول الخ في القاموس الحول هو مضي

الزوج النصف كملا وكان حق الفقراء عليها اجمع ولو تلف النصف بتفريطها تعلق حق الساعي
بالعين وضمنت للزوج **تنبيه** امكان الاداء شرط في الضمان فلو لم يتمكن المسلم من اخراجها
بعد الحول حتى تلفت لم يضمن ولو تلف بعض النصاب سقط من الفريضة بقدره ولو تمكن من
الاداء بعد الحول واهمل الاخراج ضمن والكافر وان وجبت عليه لكنها تسقط عنه بعد اسلامه ولا يضمن
اداؤها قبله ويستانف الحول حين الاسلام ولو هلكت بتفريطه حال كفره فلا ضمان

الفصل الثاني

في الشرائط الخاصة اما الانعام فشروطها اربعة الاول النصاب الثاني الحول وهو مضي احد عشر
شهرا كاملة فاذا دخل الثاني عشر وجبت ان استمرت شرائط الوجوب طول الحول الاول والثاني اشكال
والسخال ينعقد حولها من حين سومها ولا يبني على حول الامهات فلو كان عنده اربع شياه ثم
نتجت وجبت الشاة اذا استغنت بالرعي حولا ولو تلف بعض النصاب قبل الحول فلا زكوة
وبعده يجب الجميع ان فرط والا فبالنسبة ولو ملك خمسا من الابل نصف حول ثم ملك اخرى
ففي كل واحدة عند كمال حولها شاة ولو تغير الفرض بالثاني بان ملك احدى وعشرين فالشاة
عند تمام حول نصابها واحد وعشرون جزءا من ستة وعشرين جزءا من بنت مخاض عند حول
الزيادة ولو ملك اربعين شاة ثم اربعين فلا شيء في الزائدة ولو ملك ثلاثين بقرة وعشرا بعد
ستة اشهر فعند تمام حول الثلاثين تبيع او تبيعة عند تمام حول العشر ربع مسنة فاذا تم حول
اخر على الثلاثين فعليه ثلاثة ارباع مسنة فاذا حال اخر على العشر فعليه ربع مسنة وهكذا ولو جعل
التبيع وربع المسنة دائما وابتداء حول الاربعين عند تمام حول الثلاثين ولو ارتد في الاثناء
عن فطرة استانف وارثه الحول وتم لو كان عن غيرها الثالث السوم فلا زكوة في المعلوفة
ولو يوما في اثناء الحول بل يستانف الحول من حين العود الى السوم ولا اعتبار بالشاتمة سواء علفها
مالكها او غيره باذنه او بغير اذنه من مال المالك وسواء كان العلف لعذر كالثلج او لا ولا زكوة في
السخال حتى تستغني عن الامهات وتسوم حولا الرابع ان لا يكون عوامل فلا زكوة في السائمة وفي
اشتراط الانوثة قولان

واما الغلات

فشروطها ثلاثة الاول النصاب الثاني
بدو الصلاح وهو اشتداد الحب واحمرار التمر او اصفراره وانعقاد الحصرم على راي الثالث تملك
الغلة بالزراعة لا بغيرها كالابتياع والاتهاب نعم لو اشترى الزرع او ثمرة النخل قبل بدو الصلاح
ثم بدا صلاحها في ملكه وجبت عليه ولو انتقلت اليه بعد بدو الصلاح فالزكوة على الناقل
ولو مات وعليه دين مستوعب وجبت الزكوة ان مات بعد بدو صلاحها والا فلا ولو لم يستوعب

كتاب الزكوة

وجبت وعامل المساقاة والمزارعة يجب عليه في نصيبه ان بلغ النصاب **واما النقدان** فشروطها ثلاثة الاول النصاب الثاني حول الانعام الثالث كونهما مضروبين منقوشين بسكة المعاملة او ما كان يتعامل بها **تتمة** يشترط في الانعام والنقدين بقاء عين النصاب طول الحول فلو عاوض في اثنائه بغيره سقطت سواء كان بالجنس او بغيره وسواء قصد الفرار او لا وكذا لو صاغ النقد حليا محرما او محللا اما لو عاوض او صاغ بعد الحول فان الزكوة تجب ولو باع في الاثناء بطل الحول فان عاد بفسخ او بعيب استونف حين العود ولو مات استانف الوارث الحول ان كان قبله الوجوب

المقصد الثاني

في المحل مما تجب الزكوة فيه تجب في تسعة اجناس الابل والبقر والغنم والحنطة والشعير والتمر والزبيب والذهب والفضة والمتولد بين الزكوي وغيره يتبع الاسم فهنا فصول

الاول

في النعم وفيه مطالب

الاول

مقادير النصب والفرائض اما الابل فنصبها اثنى عشر خمسة في كل واحد منها خمس شاة ثم ست وعشرون وفيه بنت مخاض وهي ما دخلت في الثانية لان امها ماخض اي حامل ويجزي عنها ابن اللبون ويتخير في الاخراج لو كانا عنده وفي الشراء لو فقدهما ثم ست وثلثون وفيه بنت لبون وهي ما دخلت في الثالثة لان امها ذات لبن ولا يجزي الحق الا بالقيمة ثم ست واربعون وفيه حقة وهي ما دخلت في الرابعة واستحقت الحمل او الفحل ثم احدى وستون وفيه جذعة وهي ما دخلت في الخامسة ثم ست وسبعون وفيه بنتا لبون ثم احدى وتسعون وفيه حقتان ثم مائة واحدى وعشرون فيجب في كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون وهكذا دائما ويتخير المالك لو اجتمعا ولا يجزي عن مائتين حقتان وبنتا لبون ونصف ويجزي عن اربعة اربع حقاق وخمس بنات لبون وفي اجزاء بنت المخاض عن خمس شياه مع قصور القيمة عنها خلاف **واما** البقر فنصبها اثنان ثلثون وفيه تبيع وتبيعة وهو ما كمل له حول واربعون وفيه مسنة وهي ما كمل لها حولان ولا يجزي المسن الا بالقيمة ويجزي عن التبيعة **واما** الغنم فنصبها خمسة اربعون وفيه شاة ثم مائة واحدى وعشرون وفيه شاتان ثم مائتان وواحدة ففيه ثلث شياه ثم ثلثمائة وواحدة ففيه اربع على راي ثم اربعمائة ففي كل مائة شاة وهكذا دائما وقيل بل يوخذ عن كل مائة شاة في الرابع ويظهر الفائدة في الوجوب والضمان

المطلب الثاني

في الاشناق كما انه عفي عن النصاب يسمى في الابل شنقا وفي البقر وقصا وفي الغنم وباقي الاجناس عفوا فالتسع من الابل نصاب وشنق وهو اربعة ولا شي فيه فلو تلف بعد الحول قبل امكان الاداء لم يسقط من الفريضة شي وكذا باقي النصب مع الاشناق ولا يضم مال الشخصين وان وجدت شرائط الخلطة كما لا يفرق بين

ويرد عوض عنم البلد لانها مع انه يجوزان يدفع شاة من غير غنم البلد ولن كانت النصاب صغارا ومنه بعض الاصحاب اذا كانت ادون لتعلق الزكوة بالعين فيجب الاخراج منها او فيهما وخص جواز ذلك بالشاة الواجبة في الابل لان اسم الشاة يتناولها والقيمة مرايه ولا باس به [illegible] فيعتبر المالك في دفعها في فريضة الابل اما الغنم فلا بد من مراعاة المماثلة او اعتبار القيمة

مالى تخص حد وان تباعد

المطلب الثالث

في صفة الفريضة الشاة المخرجة في الابل والغنم اقلها الجذع من الضأن وهو ما كمل سبعة اشهر ومن المعز الثني وهو ما كمل سنة والخيار الى المالك في اخراج اي شاة ولا يؤخذ مريضة ولا هرمة ولا ذات عوار ولا الربى وهي الوالد الى خمسة عشر يوما او لا الاكولة وهي المعدة للاكل ولا فحل الضراب ولو كان النصاب مريضا او معيبا لم يكلف الصحيح ويجزي الذكر والانثى في الغنم ومن غير غنم البلد ان قصرت قيمتها والخيار الساعي في التعيين بل للمالك العراب والبخاتي من الابل جنس والعراب لبقر والجاموس جنس والضأن المعز جنس والخيار الى المالك في الاخراج من اي الصنفين في هذه المراتب ويجوز اخراج القيمة في الاصناف لتشعر والعين افضل ولو فقدت بنت المخاض دفع بنت اللبون واستردّ شاتين او عشرين درهما ولا اعتبار هنا بالقيمة السوقية قلت عنه او زادت عليه ولو انعكس الفرض دفع بنت المخاض وشاتين او عشرين درهما وكذا الجبران بين بنت اللبون والحقة وبين الحقة والجذعة ولو وجد الاعلى والادون فالخيار اليه ولو تضاعفت الدرجة فالقيمة السوقية على راي وكذا ما زاد على الجذع واسنان غير الابل

الفصل الثاني

في النقدين للذهب نصابان عشرون مثقالا وفيه نصف دينار ثم اربعة وفيها قيراطان وهكذا دائما ولا زكوة فيما نقص عنهما وان خرج بالتام للفضة نصابان مائتا درهم ففيه خمسة دراهم ثم اربعون ففيها درهم ولا زكوة فيما نقص عنهما ولو حبة والدرهم ستة دوانيق والدانق ثماني حبات من اوسط حب الشعير والمثاقيل لم يختلف في جاهلية ولا اسلام اما الدراهم فانها مختلفة الاوزان واستقر في الاسلام على ان وزن الدرهم ستة دوانيق كل عشرة منها سبعة مثاقيل من ذهب لو نقص في اثناء الحول او بادل بجنسه او بغيره او اجتمع النصاب من النقدين او كان حليا محرما او محللا او انية او نقارا او سبائك او نقارا او تبرا وان فعل ذلك قبل الحول فلا زكوة وبعده يجب

فروع

الاول يكمل جيد النقرة برديها كالتام والخشن ثم يخرج من كل جنس بقدره الثاني لا زكوة في المغشوشة ما لم يبلغ قدر الخالص نصابا وان كان الغش اقل ولو جهل مقدار الغش الزم التصفية ان ماكس مع علم النصاب لا بدونه ولو علم النصاب وقدر الغش اخرج عن الخالصة مثلها وعن المغشوشة منها الثالث لا يجزي المغشوشة عن الجياد وان قل الرابع لو كان الغش مما تجب فيه الزكوة وجبت عنهما فان اشكل الاكثر منهما ولم يمكن التمييز اخرج ما يجب في الاكثر مرتين فلو كان قدر احد النقدين ستمائة والاخر اربعمائة اخرج زكوة ستمائة ذهبا وستمائة فضة ويجزي ستمائة من الاكثر قيمة واربعمائة من الاقل الخامس لو تساوي العيار واختلفت القيمة كالرضوية

فلو نقص في الاثناء او عاوض بجنسها او بغيرها واقرضها او نقص ما يتم به النصاب او جعلها حليا قبل الحول وان فريه خلت ارشاة

كتاب الزكوة

الفصل الثالث

في الغلات ولها نصاب واحد وهو بلوغ خمسة اوسق كل وسق ستون صاعا كل صاع اربعة امداد كل مد رطلان وربع بالعراقي ورطل ونصف بالمدني ولا زكوة في الناقص فاذا بلغت النصاب وجب العشر ان سقيت سيحا او بعلا او عذيا ونصف العشر ان سقيت بالغرب والدوالي والنواضح فان اجتمعا حكم للاكثر ويقسط مع التساوي ثم كلما زادت وجبت بالحساب وتتعلق الزكوة عند بدو صلاحها والاخراج واعتبار النصاب عند الجفاف حال كونها تمرا او زبيبا وفي الغلة بعد التصفية من التبن والقشر وانما تجب الزكوة بعد المؤن جميعا كالبذر ومن الثمرة وغيره لا ثمن اصل النخل وبعد حصة السلطان ولا يتكرر الزكوة فيها بعد الاخراج وان بقيت احوالا ولا يجزي اخذ الرطب عن التمر ولا العنب عن الزبيب ولو اخذه الساعي رجع بما نقص عند الجفاف

فروع

الاول تضم الزروع المتباعدة والثمار المتفرقة في الحكم سواء اتفقت في الايناع او اختلفت وما يطلع مرتين في الحول تضم الثاني الى الاول ما لم يلحق ؕ الثاني الحنطة والشعير جنسان لا يضم احدهما الى الاخر ؕ الثالث العلس حنطة حبتان منه في كمام على راي والسلت يضم الى الشعير لصورته ويحتمل الى الحنطة لاتفاقهما طبعا وعدم الانضمام ؕ الرابع لا يسقط العشر بالخراج في الخراجية ؕ الخامس لو اشكل الاغلب في السقي فكالاستواء وهل الاعتبار في الاغلبية بالاكثر عددا او نفعا او نموا الاقرب الثاني ؕ السادس مع اتحاد الجنس يخرج منه ومع الاختلاف من كل بقسطه ؕ السابع يجوز للساعي الخرص فيضمن المالك حصة الفقراء او الساعي حصة المالك او يجعل حصة الفقراء امانة في يد المالك فليس له الاكل ح ومع التضمين لو تلف من الثمرة شيء بغير تفريط او اخذه ظالم سقط الضمان عن المتعهد ويجوز تخفيف الثمرة بعد الخرص مع الحاجة فيسقط بحسابه ويجوز القسمة على رؤس النخل والبيع ولو ادعى المالك النقص المحتمل قبل دون غيره ويقبل قوله لو ادعى الجائحة او غلط الخارص والتلف من غير سبب لا كذب الخارص ؕ الثامن الرطب الذي لا يصير تمرا تجب الزكوة فيه ويعتبر بالخرص على تقدير الجفاف فان بلغ النصاب وجبت ويخرج منه عند بلوغه رطبا وكذا العنب ؕ التاسع يكفي الخارص الواحد لو باع الثمرة بعد الخرص والضمان صح البيع ولو كان قبله بطل في حصة الفقراء ما لم يضمن القيمة

مسئلة

الزكوة تجب في العين لا الذمة فان فرط ضمن في التأخير مع امكان التفريق او الدفع الى الساعي والامام تفريطا ولو اهمل المالك الاخراج من النصاب الواحد حتى تكرر الحول فزكوة واحدة ولو كان اكثر من نصاب جبر ناقص الاول بالزيادة فلو حال عليه ثلاثة احوال من ثلث نات وهكذا الى ان ينقص

٥٥ اذا اردت ان تعرف النصاب في الثلاثة التي تجب بها الزكوة فاضرب خمسة وهي عدد الوسق في الصيعان وهو ستون يصير ثلاثمائة ثم تضرب اربعة وهي عدد الارطال في ثلاثمائة يبلغ الفان ومائتا رطل بالعراقي

قوله او عذيا العذي بالتسكين الزرع الذي لا يسقيه الا ماء المطر

الاعتبار في الاغلبية بالاكثر عددا او نفعا او نموا الاقرب الثاني

عشر الى الثلاث فيه ستة ... ويجب النصاب ... في خمسة اوسق

عن النصاب فلا يجب شئ ويصدق المالك في عدم الحول وفي الاخراج من غير بيّنة ولا يمين ويحكم عليه لو شهد عليه عدلان

المقصد الثالث

فيما يستحب فيه الزكوة وفيه مطلبان

الاوّل

مال التجارة وهو المملوك بعقد معاوضة للاكتساب عند التملك فلا يستحب في الميراث ولا الهبة ولا ما يقصد به القنية ابتداء او انتهاء ولا ما يرجع بالعيب ولا عوض الخلع ولا النكاح ولا ما يقصد به الاكتساب بعد التملك ولو اشترى عرضا للقنية بمثله ثم ردّ ما اشتراه بعيب او ردّ عليه ما باعه به فاخذه على قصد التجارة لم يتجدّد لها ولو اشترى عرضا للتجارة بعرض قنية فردّ عليه بالعيب انقطع حول التجارة ولو كان عنده عرض للتجارة فباعه باخر للقنية ثم ردّ عليه لم يكن مال التجارة لانقطاع التجارة بقصد القنية ولا بدّ من استمرار نصاب احد النقدين طول الحول فلو نقص في الاثناء ولو حبّة فلا زكوة ومن عدم الخسران فلو طلب بنقص من رأس المال ولو حبّة سقطت الّا ان يمضي احوال كذلك فيستحب زكوة سنة ولو طلب في اثناء الحول بزيادة فحول الاصل من حين الانتقال والزيادة من حين ظهورها ولو اشترى بنصاب زكوة في اثناء الحول متاع التجارة استانف حولها من حين الشراء على رأي ولو كان اقلّ من نصاب استانف اذا بلغه والزكوة تتعلق بقيمة المتاع لا بعينه ويقوّم بالنقدين ويستحب لو بلغ باحدهما دون الاخر والمخرج ربع عشر القيمة وان شاء اخرج من العين

فروع

الاوّل لو ملك اربعين شاة للتجارة فحال الحول وجبت المالية وسقطت الاخرى ولو عاوض اربعين سائمة بمثلها للتجارة استانف حول المالية على رأي الثاني لو ظهر في المضاربة الربح ضمنا حصّة المالك منه الى الاصل ويخرج منه الزكوة ومن حصّة العامل ان بلغت نصابا وان لم ينضّ المال على رأي لانّ الاستحقاق اخرجه عن الوقاية والاقرب عدم المنافاة بين الاستحقاق والوقاية فيضمن العامل الزكوة لو تمّ بها المال الثالث الدين لا يمنع الزكوتين وان فقد غيره الرابع عبد التجارة يخرج عنه الفطرة وزكوة التجارة ولو اشترى معلوفة للتجارة ثم اسامها فالاقرب استحباب زكوة التجارة في السنة الاولى الخامس في كون نتاج التجارة منها نظر فعلى تقديره لو اشترى نخلا للتجارة فاثمر فالعشر المخرج لا يمنع من انعقاد حول التجارة على الثمرة ولا على الاصل ولو اشترى ارضا للتجارة وزرعها ببذر للقنية وجبت المالية في الزرع ولم يسقط استحباب التجارة عن الارض

المطلب الثاني

في باقي الانواع الاول كلّ ما عدا ما ذكرنا من الغلّات يستحب فيه الزكوة كالعدس والماش والارز

وقاية لرأس المال لا لعلة يكون من الخسران فيتعلق حق المالك به للوقاية يمنع استقلاله بالاخراج منه وقيل نعم لانّ استحقاق الفقراء بجزء منه يخرج ذلك العقد المستحق عن الوقاية ولانّ الزكوة من المؤن التي يلزم المال كاجرة الدلال والكيال ذكوجوب فطرة عبد التجارة وارشها يستحق الربح فكذا هنا والقولان للشيخ في المبسوط وقوى الثاني

على رأي

كانت الاربعين الاولى للقنية اذ لا كلام في البناء على التجارة اما اذا كانت الاولى للتجارة فالاصح ما سمعته انتهى والاقوى مختار المصنف وقد مرّ دليله انتهى

قوله لا يمنع من انعقاده لكن يعتبر الحول للثمر من حين اخراج زكوة العين لان حين بدوّ الصلاح لان وجوب الزكوة مع تعلق الحق للمساكين يمنع من استئناف طرفه من حول التجارة

فرع لو ملك اربعين بعض الحول ثم ملك ما يتمّ به نصاب فلا شئ فيه ولو ملك اربعين

وغيرهما مما تنبته الارض من مكيل او موزون وحكمه فى قدر النصاب اعتبار السقى وقدر المخرج واسقاط المؤن حكم الواجب ولا زكوة فى الخضراوات وفى ضم ما يزرع مرتين فى السنة كالذرة بعضه مع بعض نظر الثانى الخيل يستحب فيها الزكوة بشرط الانوثة والسوم والحول فعن كل فرس عتيق ديناران فى كل حول وعن البرذون دينار الثالث العقار المتخذ للنماء يستحب الزكوة فى حاصله فان بلغ نصابا وحال عليه الحول وجبت ولا يستحب فى شىء غير ذلك

المقصد الرابع فى المستحق وفيه فصلان الاول فى الاصناف

وهم ثمانية الاول والثانى الفقراء والمساكين ويشملهما من قصر ماله عن مؤنة سنته له ولعياله والاختلاف فى ايهما اسوء حالا فقيل الفقير للابتداء به بذكره الدال على الاهتمام ولقوله اما السفينة فكانت لمساكين ولتعوذ النبى صلى الله عليه وآله من الفقر وسؤال المسكنة وقيل المسكين للتأكيد به ولقوله تعالى او مسكينا ذا متربة ويمنع القادر على تكسب المؤنة بصنعة او غيرها وصاحب الخمسين اذا قدر على الاكتفاء بالمعاش بها ويعطى صاحب ثلثمائة مع عجزه وصاحب دار السكنى وعبد الخدمة وفرس الركوب وثياب التجمل ولو قصر التكسب جاز ان يعطى اكثر من التتمة على راى ويصدق مدعى الفقر فيه من غير يمين وان كان قويا او ذا مال قديم الا مع علم كذبه فان ظهر استعيد منه ومع التعذر فلا ضمان على الدافع ما لم يكن ساعيا او اماما او وكيلا وكذا لو بان كافرا او واجب النفقة او هاشميا ولا يجب اعلام انها زكوة الثالث العاملون وهم السعاة فى جباية الصدقة ويتخير الامام بين الجعالة والاجرة عن مدة معينة الرابع المؤلفة وهم كفار يستمالون الى الجهاد او الى الاسلام ومسلمون اما من سادات لهم نظراء من المشركين اذا اعطوا رغب النظراء فى الاسلام واما سادات مطاعون يرجى بعطائهم قوة ايمانهم ومساعدة قومهم فى الجهاد واما مسلمون فى الاطراف اذا اعطوا منعوا الكفار من الدخول واما مسلمون اذا اعطوا اخذوا الزكوة من مانعيها وقيل المؤلفة الكفار خاصة الخامس فى الرقاب وهم ثلاثة المكاتبون والعبد تحت الشدة والعبد يشترى للعتق مع عدم المستحق ويعطى مدعى الكتابة من غير بينة ولا يمين مع انتفاء التكذيب ويجوز الدفع قبل النجم ولو صرفه فى غيره ارتجع الآن يدفع اليه من سهم الفقراء ويدفع السيد الزكوة الى المكاتب ثم يدفعها اليه ويجوز اعطاء سيد المكاتب والاقرب جواز الاعتاق من الزكوة وشراء الاب منها السادس الغارمون وهم المدينون فى غير معصية والاقوى فى المجهول حاله الاستحقاق وله ان يدفع الى من انفق فى معصية من سهم الفقراء ثم يقضى هو ويجوز المقاصة

قوله والاقرب جواز الاعتاق اه وجه القرب شمول قوله تعالى وفى الرقاب لذلك بل هو ظاهر فيه فان الرقبة اذا اطلقت انصرف اليه لقوله تعالى فتحرير رقبة وتقدير الآية فى اعتاق الرقاب ولان الاعتاق للرقبة فجاز صرف الزكوة فيه كدفعه فى الكتابة وهو اختيار المفيد وابن ادريس وشرط بعض الاصحاب عدم المستحق لرواية عبيد بن زرارة وقال الشيخ مختص بالمكاتب والعبد تحت الشدة ويحتمل ضعيفا عدم جواز اعتاق الاب من الزكوة اما اذا لم يكن تحت الشدة فظاهر على قول الشيخ به ولان نفع الزكوة عاد اليه فلم يجز دفعها اليه واما اذا كان تحت الشدة فكذلك ايضا لو

منتخب عن الايضاح

ولوكان الغارم ميتا جاز القضاء عنه والمقاصة وان كان واجب النفقة منا القضاء عنه حيا او

وللفاسق ولو صرف ما اخذه في غير القضاء ارتجع ويقبل قوله في الغرم من غير يمين اذا تجرد عن تكذيب

السابع في سبيل الله وهو كل مصلحة كبناء القناطر وعمارة المساجد واعانة الزائرين والحاج و

مساعدة المجاهدين وقيل يختص بالاخير ولو اعطى الغازي منه فصرفه في غيره استعيد ويسقط المؤلفة

الاول اختيار الشيخ في المبسوط والخلاف وابن حمزة وابن ادريس لان السبيل

منهم والساعي والغازي حال الغيبة الا مع الحاجة الى الجهاد ولا يشترط في الغازي والعامل الفقر

الثامن ابن السبيل وهو المنقطع به وان كان غنيا في بلده وكذا الضيف ولا يزاد على قدر الكفاية

الفصل الثاني في الاوصاف

فان فضل ... يشترط في الاصناف السبعة

غير المؤلفة الايمان فلا يعطى كافر ولا مخالف للحق والاولاد يتبع الآباء في الايمان وعدمه ويعيد المخالف

ما اعطى مثله وفي اعتبار العدالة قولان ويشترط ان لا يكون هاشميا الا ان يكون المعطى منهم او يقصر

ما يصل اليه من الخمس عن كفايته مع حاجته او يكون منسوبا وهم الآن ولد ابي طالب والعباس

والحارث وابي لهب ويجوز اعطاء مواليهم ويشترط في الفقراء والمساكين ان لا يجب نفقتهم على

المعطي بالنسب او الملك او الزوجية ويجوز الدفع الى غيرهم وان قرب كالاخ ولو كان عاملا او غازيا

او غارما او مكاتبا او ابن سبيل جاز اعطاؤه مطلقا الا ابن السبيل فيعطى الزائد عن النفقة مع

الحاجة اليه كالحمولة ويشترط في العامل بعد الايمان العدالة والتفقه في الزكوة والحرية على اشكال

و... المكاتب عند ما يصرف في الكتابة وكذا ما يعطى في ابن السبيل والضيف باعتبار سفرهما

المقصد الخامس في كيفية الاخراج وفيه مطالب

الاول في الوقت

ويتعين على الفور مع الامكان ووجود المستحق ولا يكفي العزل على راي فيضمن لو تلفت ويأثم وكذا

الوصي بالتفريق او بالدفع الى غيره والمستودع مع مطالبة المالك ولو لم يوجد مستحق او حصل

مانع من التعجيل جاز التربص ولا ضمان ولا يجوز تقديمها فان فعل كان قرضا لا زكوة معجلة على

راي فان تم بها النصاب سقطت والا احتسبها عند الحول منها مع بقاء الآخذ على صفة الاستحقاق

والمال على الوجوب وله استعادتها والصرف الى غيره او صرف غيرها اليه او الى الغير وللقابض دفع

العوض مثلا او قيمة ان كانت ذات قيمة وقت القبض وان كره المالك ولو خرج عن الاستحقاق

وتعينت الاستعادة غير المالك ولو قال المالك هذه الزكوة معجلة فله الرجوع وان لم يعتبر

بالرجوع والقول قول المالك في دعوى قصد التعجيل او ذكره مع اليمين على اشكال ينشأ من ان

المرجع الى نيته وهو اعرف ومن اصالة عدم الاشتراط واغلبية الاطلاق في الوقت ولو لم يذكر

الفقير المؤمن العدل وقال ابن حمزة يعتبر الايمان في جميع الا

الا في المؤلفة قلوبهم والعدالة الا في المؤلفة

قلوبهم و

الغزاة واشترط

ابن البراج العدالة ايضا

وهو اختيار ابن ادريس وقال لا

يجوز اعطاء شيء من فرائض الصدقات

ولا نوافلها غير اهل الولاية ولم يذكر شرط العدالة

وسلار ذكر اشتراط احدهما الايمان ولم يذكر العدالة

والشيخ علي بن بابويه قال ولياك ان تعطي زكوتك غير اهل

على غيره تنازلها من عبد المطلب بالاتفاق الظاهر منهم

الا الزوجة والمملوك ولو كان الزوج والسيد المعسرين جاز لهما

الاخذ ولو كانت الزوجة ناشزا مع غنى الزوج ففي جواز الدفع اليها

تردد لتمكنها من الغناء بالعود الى الطاعة فهي كالقادر على التكسب

هذا الحكم انما هو فيما اذا كان المدفوع من سهم الفقراء فلو كان

للنفقة ونحو ... من احد تلك السهام ...

قوله بالتفريق او بالدفع الخ احترز عما لو كان منصوبا

بالدفع الى نفسه والظاهر انما لو كانت ...

وجب الاخذ على الفور لانها على

الفور ...

فيمن هذا المؤلفة قلوبهم

من اصناف المستحقين

اما المؤلفة

قوله ولا يعتبر العدالة في الطفل لعدم امكانها فيه بل يعطى الطفل ولو كان

ابواه فاسقين اتفاقا وقيل المعتبر في المستحق عند من اشترط اشتراط

العدالة او ما يجتنب الكبائر دون غيرها من الذنوب

التعجيل علم الفقير بذلك وجب الرد مع الطلب ولو انتفى العلم فالاقرب عدم الرجوع ولو تلفت

في يد القابض ضمن المثل ان كان مثليا والا القيمة

المطلب الثاني

في المخرج ويتخير

المالك بين الصرف الى الامام والى المساكين والى العامل والى الوكيل والافضل الامام خصوصا في

الظاهرة فان طلبها تعين فان فرقها المالك ح اثم وفي الاجزاء قولان وولي الطفل والمجنون كالمالك

ويجب ان ينصب الامام عاملا فيجب الدفع اليه لو طلبه وليس له التفريق بغير اذن الامام فان اذن جاز

ان ياخذ نصيبه ويصدق المالك في الاخراج من غير بينة ولا يمين ويستحب دفعها الى الفقيه المامون

حال الغيبة وبسطها على الاصناف واعطاء جماعة من كل صنف وصرفها في بلد المال وفي الفطرة في بلده

والعزل مع عدم المستحق ودعاء الامام عند القبض على راي ووسم النعم في القوي المنكشف وكثير ما

التخصيص يجوز تخصيص صنف بل واحد بالجميع ولا يجوز العدول بها الى الغائب مع وجود المستحق ولا

النقل من بلد المال معه وان كان الى بلد المالك فيضمن ويأثم ولو فقد المستحق جاز النقل ولا ضمان به ولو

يتعين الفطرة من مال غائب ضمن بنقله مع وجود المستحق فيه

المطلب الثالث

في النية

وهي القصد الى اخراج الزكوة المفروضة او النافلة لوجوبها او ندبها قربة الى الله ويشترط تعيين كونها

زكوة مال او فطرة ولا يشترط اللفظ ولا تعيين الجنس المخرج عنه فلو نوى عن احدهما اليه ولم يعين جاز

ولو قال ان كان مالي الغائب باقيا فهذه زكوته وان كان تالفا فهو نفل اجزاء ولو قال ان كان باقيا فهذه زكوته

او نفل او قال هذه زكوة او نفل او نوى عن مال مترقب التملك وان حصل لم يجز ولو قال ان كان الغائب

سالما فهذه زكوته فبان تالفا ففي النقل الى غيره اشكال ووقت النية عند اعطاء المالك للفقراء او الساعي

او للامام سواء نوى الامام حالة الدفع الى الفقراء او لا ولو لم ينو المالك ونوى الامام او الساعي حالة الدفع

فان كان اخذها كرها اجزأت لانه اخذ الواجب وسقط اعتبار نية المالك وان اخذها طوعا لم يجز

على الامام النية في الاول خاصة ولو دفع الى وكيله ونوى ح ونوى الوكيل حال الدفع اجزاء ولو فقدت نية

احدهما لم يجز على اشكال الاقرب الاكتفاء بنية الوكيل وولي الطفل والمجنون يتولى النية والساعي والامام

المطلب الرابع

في بقايا مباحث هذا الباب اذا تلفت الزكوة بعد قبض الساعي او الامام

او الفقيه لم يضمن المالك وتبرأ ذمته حين القبض ومع عدم هؤلاء والمستحق وادراك الوفاة يجب الوصية

بها واقل ما يعطى الفقير عشرة قراريط او خمسة دراهم على راي استحبابا ولا حد للاكثر مع اتحاد الدفع

ويشترط مع الكثرة عدم الاستغناء ولو دفع قرضا قبل الحول جاز الاحتساب بعده وان استغنى به

لا بغيره ولو تعدد سبب الاستحقاق جاز تعدد الدفع ولو فقد وارث المشتري من الزكوة ورثه

في ذلك واما زكوة الاموال الظاهرة مثل المواشي والغلات فالافضل حملها الى الامام اذا لم يطلبها

وان تولى تفريقها بنفسه اجزء عنه ثم قال والحق الاستحباب الا مع طلبها لما ذكرناه الشيخ وهو قول ابن ادريس والافضل المباشرة في الدفع لا التوكيل لحصول اليقين اما الدفع الى الامام او الفقيه فهو الافضل عندنا اذ لا يتطرق اليهما الخيانة لعصمة الامام وعدالة الفقيه ومعرفتهما بمصرفها وكيفية صرفها بيان

ولو دفعها عن المال الغائب فبان تالفا فالاقرب جواز صرفها الى غيره مع بقاء العين او تلفها وعلم القابض بالحال

قوله ففي النقل الى غيره اشكال قال الشيخ في المبسوط لا يجوز نقلها الى غيره لان وقت النية قد فات وقيل يجوز نقلها لفوات الشرط المتعلق عليه ملك الفقير وفوات الشرط يقتضي فوات المشروط ايضاح

قوله فيجب على الامام النية في الاول خاصة لو قيل بالاجزاء مطلقا لان الامام

ولي عام مطلق فيمكن توليه النية ولولا ذلك لم يجب لو نزلها

الإمام على رأي وأجرة الكيال والوزان على المالك على رأي ويكره تملك ما تصدق به اختيارا لا بميراث و

وفي تعلق الزكاة بالعين احتمال الشركة لأخذ الإمام منها قهرا لو امتنع وعدمها لجواز اخراج القيمة فيحتمل

تعلق الدين بالرهن اذ مع امتناع المالك من اداء الواجب يبيع الإمام من عين النصاب ذا لم يشتمل على

الواجب كما يباع الرهن وتعلق ارش الجناية برقبة العبد لسقوطها بتلف النصاب لسقوط الارش بتلف

العبد فلو باع قبل الاداء صح ويتبع الساعي المال ان لم يؤد المالك فينفسخ البيع فيه ويتخير المشتري

في الباقي ولو لم يؤد المالك من غيره ولم يأخذ الساعي من العين فللمشتري الخيار لتزلزل ملكه ولو

ادى المالك من غيره فلا خيار لزوال العيب ويحتمل ثبوته لاحتمال الاستحقاق للمدفوع فيتبع الساعي المال

البحث الثاني في زكاة الفطرة وفيه مطالب الأول

المكلف وهو كل كامل حر غني فلا تجب على الطفل ولا المجنون ولا على من اهل شوال وهو مغمى عليه ولا العبد قنا كان

او مدبرا او ام ولد او مكاتبا مشروطا او مطلقا لم يؤد شيئا فان تحرر بعضه فسقطت الفطرة عليه

وعلى المولى بالحصص الا ان يختص المولى بالعيلولة فيختص بها ولا على الفقير وهو من لا يملك قوت سنة

له ولعياله نعم يستحب له اخراجها وان اخذها فيدير صاعا على عياله ثم يخرجها ولو بلغ قبل الهلال او اسلم

او زال جنونه او استغنى او ملك عبدا او ولد له وجبت والا استحبت ان لم يصل العيد والكافر تجب عليه

وتسقط باسلامه ولا يصح منه اداؤها قبله ولا تسقط عن المرتد بالاسلام ويجب ان يخرجها عنه وعن كل

من يعوله فرضا او نفلا صغيرا كان العيال او كبيرا حرا او عبدا مسلما او كافرا

فروع الأول الزوجة والمملوك يجب عليه فطرتهما وان لم يعلهما اذ الرب يعولهما بحيث سواء كانا حاضرين او غائبين ولو عالهما غيره

وجبت على العائل الثاني زكاة المشترك على اربابه بالحصص فان اختص احدهم بالعيلولة تبرعا اختص بها

الثالث لو اجتمع الدين وفطرة العبد على الميت بعد الهلال قسمت التركة عليهما بالحصص مع القصور

ولو مات قبل الهلال فلا زكاة على الوارث ولا على غيره الا ان يعوله احدهما والاقرب الوجوب على الوارث

الرابع لو قبل الوصية بالعبد من الميت قبل الهلال فالزكاة عليه ولو قبل بعده سقطت وفي الوجوب

على الوارث اشكال الخامس لا يجب الزكاة على الموهوب له الا بعد القبض فلو مات الواهب قبله بطلت

الهبة ووجبت على الوارث ولو مات المتهب قبل القبض بطلت السادس كل من وجبت زكاته على

غيره سقطت عنه كالزوجة والضيف الموسرين ولو كان الزوج معسرا وجبت نفقتها دون فطرتها

والاقرب وجوبها عليها السابع الامة المزوجة للمعسر فطرتها على مولاها ان لم يعلها الزوج الثامن لو

اخرجت زوجة الموسر عن نفسها باذن زوجها اجزأ وبدونه اشكال ينشأ من التحمل والاصالة التاسع

كتاب الزكوة

للمطلقة البائن الحامل وفطرتها عليه ان جعلنا النفقة لها والا فلا العاشر لو وقعت مهاياة بين المتحرر بعضه بين مولاه فوقع الهلال في نوبة احدهما ففي اختصاصه بالفطرة اشكال الحادي عشر لا يسقط وجوب النفقة بالاباق فتجب الفطرة وكذا المرهون والمغصوب والضال وان انقطع خبره ما لم يغلب ظن الموت الثاني عشر نفقة زوجة العبد وفطرتها على مولاه

المطلب الثاني

في وقتها وتجب بغروب الشمس ليلة الفطر ولا يجوز تقديمها على الهلال الا قرضا ويجوز تاخيرها بل يستحب الى قبل صلوة العيد يحرم بعده ثم ان عزلها وخرج الوقت اخرجها واجبا بنية الاداء والا قضاها على راي لو اخر مع الامكان والعزل ضمن مع انتفاء الامكان ينتفي الضمان والتحريم والحمل كالتاخير ولو اخر العزل مع عدم المستحق فلا اثم ويقضي ومستحقها هو مستحق زكوة المال ويستحب اختصاص القرابة ثم الجيران واقل ما يعطى الفقير صاع الا مع الاجتماع والقصور ولا حد للكثرة ويتولى التفريق المالك ويستحب للامام او نائبه ومع الغيبة لفقيه ويجب النية فان اخل بها لم يجز ويشترط قصد التعيين والوجوب والندب والتقرب الى الله تعالى

المطلب الثالث في الواجب

وهو صاع مما يقتات غالبا كالحنطة والشعير والتمر والزبيب والارز واللبن والاقط والدقيق والخبز اصلا ان يخرج من غيرها بالقيمة السوقية من غير تقدير على راي ان شاء والافضل التمر ثم الزبيب ثم غالب القوت ويجزي من اللبن اربعة ارطال بالعراقي على راي والاقرب في الجبن والمخيض والسمن القيمة ولا يجزي العنب والرطب المعيب والمسوس ولو اختلف قوت مالك عبد جاز اختلاف النوع على راي والاقرب اجزاء المختلف مطلقا

الباب الثالث في الخمس ومطالبه اربعة الاول

المحل انما يجب الخمس في سبعة اشياء الاول غنائم دار الحرب وان قلت سواء حواها العسكر او لا مما ينقل ويحول كالامتعة او لا كالارض الثاني المعادن جامدة منطبعة كانت كالذهب والفضة والرصاص او لا كالياقوت والزبرجد والكحل او سائلة كالقير والنفط والكبريت الثالث الكنز وهو المال المذخور تحت الارض في دار الحرب مطلقا او دار الاسلام ولا اثر له فهو للواجد وعليه الخمس سواء كان الواجد حرا او عبدا صغيرا او كبيرا وكذا المعادن والغوص ويلحق به ما يوجد في ملك مبتاع او جوف الدابة مع انتفاء معرفة البائع فان عرف فهو احق به من غير يمين وما يوجد في جوف السمكة من غير احتياج الى تعريف والاقرب اشتراط عدم اثر الاسلام ولو وجده في دار الاسلام واثره عليه فلقطة وان كانت مواتا على راي ولو اختلف مستاجر الدار ومالكها في ملكية الكنز قدم قول المالك مع اليمين على اشكال ولو اختلفا في القدر قدم قول المستاجر مع اليمين ولو اختلف البائع والمشتري

اعـ من نية الاداء في الوقت والقضاء في خارجه لانها موقتة وعلى راي المصنف يراعى العزل وعدمه بعد الوقت فينوي الاداء

دائما في الاول

والقضاء في الثاني

قوله ما الدقيق والخبز اصلا اه

لا يبعد اعتبار القيمة في الخبز لان فيه اجزاء

مائية لانه ليس بواحد من الانواع اما الدقيق

فاصل له قوله من غير تقدير على راي هذا مذهب

الاكثر وهو الصحيح عندي ونقل عن بعض علمائنا انه مقدر

بدرهم وعن اخرين انه مقدر باربعة دوانيق قال المصنف في المختلف

ولم اقف في ذلك على فتوى منتخب ايضاح

قوله الثاني المعادن اه قال

في المنتهى المعادن جمع معدن واشتقاقه

من عدن بالمكان اذا اقام به ومنه جنة عدن

لانها دار اقامة وخلود وهو كلما خرج من الارض مما يخلق فيها

من غيرها مما له قيمة ومثله قال في التذكرة والتحرير وفي المعتبر

لم يوجب على الذمي آه قوله والاقرب اشتراط عدم اه اقول

لو كان عليه اثر الاسلام كان لقطة وعدم القرب انه للواجد

ما لم يوجب تعريفه ويحتمل عدم الاشتراط لاطلاق

الاصحاب ولزوال الملك عنه لوقوعه في البحر ابتداء

السمكة لم لانها تالف ح منتخب ايضاح

قوله المطلب الثالث في الواجب اه

قد اختلف هيهنا في موضعين

الاول في جنسه والثاني

في قدره اما

الاول

فقد نقل المصنف في المختلف عن علي بن بابويه في رسالته وولده في

المقنع والهداية وابن ابي عقيل ان صدقة الفطرة صاع من

او المعبر المستعير قدم قول صاحب ابد الرابع ما يخرج من البحر كالجوهر واللآلي والدر الخامس ارباح التجارات والصناعات والزراعات السادس ارض الذمي اذا اشتراها من مسلم سواء كانت مما فيه الخمس كالمفتوحة عنوة او لا كمن اسلم عليها اهلها طوعا السابع الحلال الممتزج بالحرام

المطلب الثاني

في الشرائط يشترط في الغنيمة انتفاء الغصبية من مسلم او معاهد وفي المعادن اخراج المؤنة من حفر وسبك وغيره والنصاب على راى وهو عشرون دينارا وفي الكنز عشرون دينارا وفي المأخوذ من البحر بالغوص بلوغ القيمة دينارا فلو اخذ منه من غير غوص او قلت قيمته عن الدينار سقط الخمس ولا يشترط اتحاد الغوص في الدينار بل لو اخرج ما قيمته دينار في عدة ايام وان تباعدت وجب الخمس والعنبر ان اخرج بالغوص اعتبر الدينار وان اخذ من وجه الماء فمعدن وفي الارباح كونها فاضلة عن مؤنة السنة له ولعياله من غير اسراف ولا تقتير وفي الممتزج بالحرام الاشتباه في القدر والمالك فلو عرفهما سقط ولو عرف المالك خاصة صالحه والمقدار خاصة اخرجه ولا يعتبر الحول فيما يجب فيه الخمس لكن يؤخر ما يجب في الارباح احتياطا للمكلف

المطلب الثالث

في مستحقيه يقسم ستة اسهم سهم لله تعالى ولرسوله صلى الله عليه وآله ولذي القربى وهو الامام فهذه الثلاثة كانت للنبي صلى الله عليه وآله وهي بعده للامام واليتامى والمساكين وابناء السبيل ويشترط انتساب الثلاثة الى عبد المطلب وهم الآن اولاد ابي طالب والحرث وابي لهب سواء الذكر والانثى ويعطى من انتسب بابيه خاصة دون امه خاصة على راى وايمانهم او حكمه وحاجة ابن السبيل في بلد التسليم لا في بلده وفقر اليتيم على راى ولا يعتبر العدالة ولا التعميم وان استحب ويقسم ما يقبضه النبي او الامام بعده الى وارثه وللامام فاضل المقسوم على الكفاية للطوائف مع الاقتصاد وعليه المعوز على راى ولا يجوز النقل مع وجود المستحق فيضمن ولا ضمان مع عدمه

المطلب الرابع

في الانفال وهي المختصة بالامام عليه السلام وهي عشرة الارض المملوكة من غير قتال انجلى اربابها عنها او سلموها طوعا والموات تقدم الملك او لا ورؤس الجبال وبطون الاودية وما بهما والآجام وصوافي الملوك وقطائعهم غير المغصوبة من مسلم او معاهد وغنيمة من يقاتل بغير اذنه وميراث من لا وارث له وله ان يصطفي من الغنيمة ما شاء كثوب وفرس وجارية وغيرها من غير اجحاف ولا يجوز التصرف في حقه بغير اذنه والفائدة حينئذ له وعليه الوفاء بما قاطع ويحل الفاضل وابيح لنا خاصة حال الغيبة المناكح والمساكن والمتاجر وهي ان يشتري الانسان ما فيه حقهم عليهم السلام ويتجر فيه لا اسقاط الخمس من ربح ذلك المتجر ومع حضوره عليه السلام يجب دفع الخمس اليه ومع الغيبة يتخير المكلف بين الحفظ بالوصية به الى ان يسلم اليه وبين صرف النصف

فيه ... للامام ... انه يستحب توقيفهما عليهما السلام
على ان ابهاما يجب الزيادة القريب الى النبي صلى الله
عليه وآله
باقي بني علي
باقي المطلبيين ثم الباقين
من الهاشميين ... قوله
... خاصة على راى ... ما اختاره ... هنا
الشيخ في المبسوط والنهاية وابن حمزة وابن ادريس
ودهب المرتضى الى استحقاقه لقوله عليه السلام هذا ابنا
... الاطلاق الحقيقة والاصح الاول يستحب عن ...
... ابن البراج وسلار وقال ابن ادريس يجوز له

المناكح تفسيرات الاول ... الخمس في الشراري المملوكة حال الغيبة والثاني اسقاط خمس مهر الزوجة لان ذلك من جملة المؤن والمساكن تفسيرات الاول مسكن يغنم من الكفار فيجوز تملكه ولا يجب اخراج الخمس منه الثاني في الارض المختصة بالامام كرؤس الجبال الثالث المراد بالمسكن مطلق المنزل وان كان من غيره بيان كالو حصل تكسب من ربح تجارة او زراعة او صناعة فانه يخرج منه الخمس بعد المؤنة التي من جملتها دار السكنى والمتاجر تفسيرات الاول ما يشترى من الغنائم المختصة حال الغيبة فيما باسرها او بعضها للامام وهي مباحة لنا لا يجب اسقاط الخمس في تكسبها بل عن ... الثاني ما يكتسب من الارض والاشجار المختصة عليه السلام
ولو ... هذا الكاسب ... الثالث ما اشترى ممن لا ... الخمس ... اعتقاد ... مبيح ... تصرفه منه وان كان ... للامام ... ان ... مباحة ... في هذه المباحة والثاني ...

كتاب الصوم

قوله فني الاكتفاء بالاطلاق نظر ينشأ من اتر شيئين بالعدم لعدم وقوع غيره فيه وعدم جواز تاخيره عنه ومن عدم تعيينه بالاصل ولا بالنذر ولان الوجوب سابق على النذر وهو يقتضي وجوب التعيين في النية والاصل بقاء ما وجب والنذر لا يقتضي سقوط ما ثبت وجوبه قبله

ذلك في بعض الجانبين لوجود التمييز فيهم شرح المصنف

شهر رمضان كالمحبوس الذي لا يعلم الاهلة

الى ابوابه وحفظ الباقي وبين عقمة حتمر على الاصناف وانما يتولى قسمة حقه عليه السلام الحاكم

كتاب الصوم وفيه مقاصد الاول في ماهيته الصوم لغة الامساك وشرعا

الاول

توطين النفس على الامتناع عن المفطرات مع النية فهيهنا فصول الاول النية وشرطها

القصد الى الصوم في يوم معين او جوبه او ندبه متقربا الى الله تعالى ويكفي ذلك ان كان الصوم

متعينا كرمضان والنذر المعين على رأي ولو نذر الصوم غدا عن قضاء رمضان ففي الاكتفاء بالاول

نظر والاقرب التعيين وهو القصد الى ايقاع الصوم عن الكفارة او النذر المطلق او غيرهما ويبطل

الصوم بترك النية ولو سهوا او كذا بترك بعض صفاتها كالتعيين في المطلق ويشترط فيها الجزم فلو

يردد بين الواجب والندب ونوى الوجوب يوم الشك او نوى ليلة الشك صوم ان كان من رمضان

لم يجز والجزم ممن لا يعتقد كون اليوم من رمضان لغو وان ظن ذلك بقول عدل او امرأة صادقة

عنده ووقت النية مع التذكر من اول الليل الى اخره مستدامة الحكم فلا يجوز ان يصبح الا ناويا ومع

النسيان الى الزوال وفي النفل يطول الى الغروب ولو افترنت النية باول النهار اجزاء ولو تقدمت

على الغروب لم يجز ولا يجب تجديدها بعد الاكل ولا بعد الانتباه ولا يتعرض لرمضان هذه

السنة والمحبوس الجاهل بالاهلة يتوخى شهرا ويصوم متتابعا فان فطر في اثنائه استانف على اشكال

ولا كفارة فان غلط بالتاخير لم يقض وبالتقديم يقضي الذي لم يدركه ولو نذر صوم الدهر

وسافر مع الاشتباه لم يتوخ في شهر رمضان ولا العيدين ويقضي رمضان ولو كان رمضان

ثلثين لم يكفه شهر ناقص هلالي ولو قدم النية على الشهر ونسي عنده لم يجزه على رأي ولابد

في كل ليلة من نية على رأي ولو نوى غير رمضان فيه فرضا او نفلا ففي الاجزاء عن رمضان نظر ولا

يجزي عما نواه ولو نوى الندب ليلة الشك على انه من شعبان اجزاء وان كان من رمضان ولو نوى

الوجوب ان كان من رمضان والندب ان كان من شعبان لم يجزه ولو نوى الافطار ثم ظهر انه من

رمضان قبل الزوال ولم يتناول وجب الامساك وجدد النية واجزاء ولو كان بعد تناول او علم

بعد الزوال وان لم يتناول وجب الامساك والقضاء ولو نواه عن قضاء رمضان فافطر بعد الزوال

عمدا ثم ظهر انه من رمضان ففي الكفارة اشكال ومعه في تعيينها اشكال ولو نوى الافطار في يوم من

رمضان ثم جدد نية الصوم قبل الزوال لم ينعقد على رأي ولو تقدمت نية الصوم ثم نوى

الافطار ولم يفطر ثم عاد الى نية الصوم صح الصوم على اشكال

الفصل الثاني

في الامساك وفيه مطالب

الاول

فيما يمسك عنه الصائم ويجب عن كل ماكول وان لم يكن

موجبات الافطار يجب بالافطار بعد القضاء وهو واجب على كل تارك عمدا بردة او سفر او مرض
او نوم او حيض او نفاس او بغير عذر مع وجوبه عليه والمرتد عن فطرة وغيرها سواء ولا يجب لوفات
بجنون او صغر او كفر اصلي او اغماء وان لم ينو قبله او عولج بالمفطر ويستحب التتابع **الثاني** التشبه بالصائمين وهو واجب على كل متعمد بالافطار في رمضان وان كان افطاره للشك ولا
على من ابيح له الفطر كالمسافر والمريض بعد القدوم والصحة اذا افطرا بل يستحب لهما وللحائض والنفساء
اذا طهرتا بعد طلوع الفجر والكافر اذا اسلم والصبي اذا بلغ والمجنون اذا افاق وفي معناه المغمى عليه
الثالث الكفارة وهي عتق رقبة في رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين
مسكينا ويجب الثلث بالافطار على المحرم على راي وكفارة قضائه بعد الزوال اطعام عشرة مساكين
لكل مسكين مد فان عجز صام ثلثة ايام وكفارة الاعتكاف كرمضان وفي كفارة النذر المعين
قولان **فروع** الاول المجنون اذا اكره الزوجة لا يحمل عنها الكفارة ولا شيء عليها الثالث
المسافر اذا اكره زوجته وجبت الكفارة عليه عنها لا عنه ويحتمل السقوط لكونه مباحا له غير
مفطر لها الثالث المعسرة المطاوعة يجب عليها الصوم والمكره يتحمل عنها الاطعام وهل يتحمل
الصوم المحتمل الظاهر من فتوى علمائنا ذلك الرابع لو جامع ثم انشاء سفرا اختيارا لم يسقط الكفارة
ولو كان مضطرا اسقطت على راي **الرابع** الفدية وهي مد من الطعام عن كل يوم ومصرفها مصرف
الصدقات بافطار رمضان بامور ثلاثة **الاول** جبر فضيلة الاداء مع تدارك اصل الصوم
بالقضاء في الحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن اذا خافتا على الولد جاز لهما الافطار في رمضان
ويجب عليهما القضاء والفدية ولو خافتا على انفسهما ففي الحاقهما بالخوف على الولد او بالمريض
اشكال ويجب الفدية في غير رمضان ان تعين على اشكال وهل يلحق بها منقذ الغير من الهلاك
مع افتقاره الى الافطار الاقرب العدم **الثاني** تاخير القضاء فمن اخر قضاء رمضان
حتى دخل رمضان السنة القابلة فان كان مريضا او مسافرا او عازما على القضاء غير متهاون
فيه فلا فدية عليه بل القضاء خاصة ولو تهاون به فعليه مع القضاء عن كل يوم فدية ولو
استمر المرض من رمضان الاول الى الثاني سقط قضاء الاول ووجبت الفدية عن كل يوم
مد ولو استمر الى ان يبقى نصف الثالث مثلا تعين القضاء فيه وسقط المتخلف مع الفدية
ولو فات رمضان او بعضه لمرض واستمر حتى مات لم يجب القضاء عنه بل يستحب ولا الفدية
وكل صوم واجب رمضان او غيره فات وتمكن من قضائه ولم يقضه حتى مات وجب على وليه

كتاب الصوم

وهو اكبر اولاده الذكور القضاء عنه سواء فات بمرض او سفر او غيرهما ولو فات بالسفر ثم مات قبل التمكن

ملوكان صغيرا نفي الوجوب عليه بعد بلوغه قولان

من قضائه ففي رواية يجب على الولي قضاؤه ولو كان الاكبر انثى لم يجب عليها القضاء وح سقط

القضاء وقيل يتصدق عنه من تركته عن كل يوم بمد وكذا لو لم يكن له ولي ولو كان وليان فان

تساويا في القضاء بالتقسيط وان اتحد الزمان وان كان في كفارة وجب التتابع فان تبرع

بعضهم سقط عن الباقين ولو انكسر يوم فكالواجب على الكفاية فان صاماه وافطرا بعد الزوال

دفعة او على التعاقب اوا احدهما ففي الكفارة وجوبا ومحلا اشكال وفي القضاء عن المرأة والعبد

ظاهر العبارة ان الصور ثلث وجعل الشارح المحققين اربع ذكرها

اشكال ولو كان عليه شهران متتابعان صام الولي شهرا وتصدق عنه من مال الميت عن شهر

الثالث العاجزين لاداء كالشيخ والشيخة وذي العطاش فانهم يفطرون رمضان

ويتصدقون عن كل يوم فان امكن بعد ذلك القضاء وجب والا فلا

فروع

الاول المريض والمسافر اذا برئ او قدم قبل الزوال ولم يتناول شيئا وجب عليهما الصوم واجزأهما ولو كان بعد

الزوال استحب الامساك ووجب القضاء **الثاني** لو نسي غسل الجنابة حتى مضى عليه الشهر او

بعضه قضى الصلوة والصوم على رواية وقيل الصلوة خاصة **الثالث** يجوز الافطار في قضاء

رمضان قبل الزوال ويحرم بعده والاقرب الاختصاص بقضاء رمضان **الرابع** النائم ان سبقت

لورود النص فيه ويحتمل مساواته لمطلق اكثر الزمان ولقوله لا تبطلوا اعمالكم

منه النية صح صومه والا وجب القضاء ان لم يدرك النية قبل الزوال

الفصل الثالث

في وقت الامساك وشرائطه وهو من اول طلوع الفجر

الثاني الى غروب الشمس ولا يصح صوم الليل ولو نذره لم ينعقد وان ضمه الى النهار ولا يصح

الى ذهاب الحمرة المشرقية — اي لم ينعقد كلاهما

في الايام التي حرم صومها كالعيدين وايام التشريق لمن كان بمنى ناسكا ولو نذر هذه الايام

لم ينعقد ولو نذر يوما فاتفق احدها افطر ولا قضاء على رأي ولو نذر ايام التشريق بغير منى

صح وانما يصح من العاقل المسلم الطاهر من الحيض والنفاس المقيم حقيقة او حكما الطاهر من الجنابة

يظهر من هذا ان كونه ناسكا ليس شرطا فلكون هذا الكون بالبلد ...

في اول التسليم من المرض فلا ينعقد صوم المجنون ولا المغمى عليه وان سبقت منه النية ولا

ولو تعذر ولا قضاء عليه ...

الكافر وان كان واجبا عليه لكن يسقط باسلامه وصوم الصبي المميز صحيح على اشكال ولا يصح صوم الحائض

ولا النفساء وان حصل المانع قبل الغروب بلحظة او انقطع بعد الفجر ويصح من المستحاضة ان اخلت

بالغسل وغسلي النهار مع وجوبهما لم يصح ووجب القضاء ولا يصح من المسافر الذي يجب عليه

قصر الصلوة كل صوم واجب الا الثلاثة بدل الهدي والثمانية عشر بدل البدنة في المفيض من

عرفات قبل الغروب والنذر للمعين به والاقرب في المندوب الكراهة ولا يصح من الجنب الا ...

عجزا عنه لا يرجى زواله الا انها في نقصان والاطلو

فرضعة تما

على القضاء وجب

وهل يجب ح الفدية معه

فقطع به في س والاقوى انتفاؤه

عجزا عن الصوم اصلا فلا فدية ولا قضاء

وان اطاقاه بمشقة شديدة لا يتحمل مثلها عادة

فعليهما الفدية ثم ان قدرا على القضاء وجب والا فحجح دما

احدا به في الدروس من وجوبها الا انها وجبت بالافطار اولا

عطاش يرجى برؤه يقضي مع لا فدية وقال سلار لو لم يرج برؤه

يفدي ولم يقض وفي يب عن ابي بصير يصوم عنه بعض ولده فان

لم يكن ولد فادنى قرابته فان لم يكن تصدق بمد فان لم يكن

منه لا شيء عليه وظاهرها في حيوته ويحمل على الندب

ثم قال والفدية بمد لا مدان للقادر على

الاصح اشتهر — قوله وصوم الصبي

صحيح على اشكال اه تبعا من ...

الصبي هل هو مخاطب

كالمندوبات على

الاول يوصف

بالصحة وعلى الثاني لا لان الصحة وصف له باعتبار الجنة ...

من ... ثم قال وقال الشيخ بصحته وانعقاده ويتفرع على هذه

المسألة بلوغه في اثناء النهار قبل الزوال بغير الحظر فعلى الصحة يجب

الاتمام وعلى عدمها لا يجب والاقوى عندي ... وفائدة الدروس

لا يجب صومه على الصبي ان اطاق ولم يؤمر عليه ليشتد ويكون

صوما شرعيا بمعنى استحقاق الثواب ... في سن الصيام دخل في

بعض النهار ... ثلثة ايام تباعا وبلغ فيها

النهار امسك ... استحبابا ان كان لم يتناول وفي وقت يجب ...

مع تمكنه من الغسل قبل الفجر فان لم يعلم الجنابة في رمضان المعين خاصة او لم يتمكن من الغسل مطلقا صح الصوم وكذا يصح لو احتلم في اثناء النهار مطلقا ولو استيقظ جنبا في اول النهار في غير رمضان والمعين كالنذر المطلق وقضاء رمضان والنفل بطل الصوم وكذا في الكفارة على اشكال الا ان يخل به التتابع ولا يصح من المريض المتضرر به اما بالزيادة في المرض او بعدم البرء او بطوئه ويحال في ذلك على علمه بالوجدان او ظنه بقول عارف ونحوه فان صام صح وجب القضاء **تتمة** يستحب تمرين الصبي والصبية بالصوم ويشدد عليهما السبع مع القدرة ويلزمان به قهرا عند البلوغ وهو يحصل بالاحتلام او الانبات وبلوغ الصبي خمس عشرة سنة والانثى تسعا ولو صام المسافر مع وجوب القصر عالما وجب القضاء والا فلا وشرائط قصر الصلوة والصوم واحدة ويزيد اشتراط الخروج قبل الزوال على راي وقيل يشترط التبييت ولو افطر قبل غيبوبة الجدران والاذان كفر ويكره لمن يسوغ له الافطار الجماع والتملي من الطعام والشراب نهارا

المقصد الثاني في اقسامه وفيه مطلبان

الاول

اقسام الصوم اربعة واجب وهو ستة رمضان والكفارات وبدل الهدي والنذر وشبهه والاعتكاف الواجب وقضاء الواجب ومندوب وهو جميع ايام السنة الا ما يستثنى والمؤكد اول خميس من كل شهر وآخر خميس منه واول اربعاء من العشر الثاني ويقضي مع الفوات ويجوز التاخير الى الشتاء ويستحب التصدق عن كل يوم بمد او درهم مع العجز وايام البيض من كل شهر وهي الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر وستة ايام بعد عيد الفطر ويوم الغدير ومولد النبي صلى الله عليه وآله ومبعثه ودحو الارض وعرفة الا مع الضعف عن الدعاء او شك الهلال وعاشورا حزنا والمباهلة وكل خميس وكل جمعة واول ذي الحجة ورجب كله وشعبان كله ولا يجب بالشروع لكن يكره الافطار بعد الزوال ولا يشترط خلو الذمة من صوم واجب على اشكال ومكروه وهو صوم عرفة لمن يضعفه عن الدعاء او مع شك الهلال والنافلة سفرا الا ثلثة للحاجة بالمدينة والضيف ندبا بدون اذن المضيف والولد بدون اذن الوالد ومحرم وهو تسعة صوم العيدين مطلقا وايام التشريق لمن كان بمنى حاجا او معتمرا ويوم الشك بنية رمضان وصوم نذر المعصية والصمت والوصال والمراة ندبا مع نهي الزوج او عدم اذنه والمملوك بدون اذن مولاه والواجب سفرا عدا ما استثني **فروع** لو قيد ناذر الدهر بالسفر ففي جواز سفره في رمضان اختيارا اشكال اقربه ذلك والا دار فان سوغناه فاتفق في رمضان وجب الافطار ويقضي لانه مستثنى كالاصل وفي وجوب التاخير الى شعبان اشكال والواجب اما مضيق كرمضان

فاذا نوى ليلا فاي وقت سافر ولو بعد الزوال افطر وهو مذهب الشيخ في يه وابن البراج لرواية علي بن يقطين عن ابي الحسن موسى عليه السلم الثالث اشتراط النية من الليل والخروج قبل الزوال معا وهو اختيار الشيخ في ط جمعا بين الروايتين الرابع عدم اشتراط احدهما بل متى سافر وجب القصر سواء بيت النية او لا خرج قبل الزوال او بعده وهو اختيار المرتضى لعموم قوله تعالى او على سفر انتهى

استحباب ترك المفطرات لا على انه صوم حقيقي هو حسن وقوله ففي جواز سفره في رمضان اختيارا اشكال من انه ملزوم للحرام لاستلزامه وجوب القضاء المستلزم لبطلان النذر اختيارا وهو محرم واصالة اباحة السفر والقضاء مستثنى كالاصل ووجه القرب انه لو حرم لزم استلزام الشيء لنقيضه لان تحريم السفر يستلزم تحريم القصر فيجب الصوم فيه فيلزم جواز السفر لعدم منافاته للنذر والاخلال به لعدم التحريم فتحريم السفر يستلزم جوازه كذا استفدت من فخ ثم قال هذا واشباهه من المسائل التي يسميها المنطقيون بالقدور وقال ويمكن توجيه الدور المصطلح عليه بان تحريم السفر موقوف على وجوب القصر وهو موقوف على اباحة السفر والاباحة متوقفة على عدم الاخلال بالنذر وهو موقوف على وجوب الاتمام ووجوب الاتمام موقوف على تحريم السفر فيتوقف على نفسه بمراتب انتهى

اتى المتوفي والعطار

كتاب الصوم

وقضائه والنذر والاعتكاف واما مخير كصوم اذى الحلق وكفارة رمضان وقضائه بعد الزوال على راى وخلف النذر والعهد والاعتكاف الواجب جزاء الصيد على راى واما مرتب وهو صوم كفارة اليمين وقتل الخطاء والظهار وبدل الهدى والافاضة من عرفات قبل الغروب عامدا واما مرتب على غيره مخير بينه وبين غيره وهو كفارة الواطى امته المحرمة باذنه وايضا الواجب اما يشترط فيه التتابع اولا فالاول صوم كفارة اليمين والاعتكاف وكفارة قضاء رمضان وهذه الثلاثة متى اخل فيها بالتتابع مطلقا اعاد وصوم كفارة قتل الخطاء والظهار وافطار رمضان او النذر المعين ونذر شهرين متتابعين غير معينين وهذه الخمسة متى افطر في الشهر الاول او بعده قبل ان يصوم من الثاني شيئا لعذر بنى وهل يجب المبادرة بعد زواله فيه نظر واذا صام مع الاول شهرا ويوما جاز التفريق وان كان لغير عذر استانف فلو تمكن في المرتبة من العتق ان كان قبل التلبس فالاستيناف والا فلا وان كان بعد صوم يوم فصاعدا من الثاني بنى وفي اباحته قولان وكذا لو نذر شهرا فصام خمسة عشر يوما او كان عبدا فقتل خطاء او ظاهر ولو صام اقل من خمسة عشر استانف الا مع العذر والثلاثة في بدل هدى التمتع ان صام يوم التروية وعرفة صام الثالث بعد ايام التشريق ولو صام غير هذين وافطر الثالث استانف والثاني السبعة في بدل المتعة والنذر المطلق وجزاء الصيد وقضاء رمضان ولا يجوز لمن عليه شهران متتابعان ان يصوم ما لا يسلم فيه التتابع كشعبان الا ان ينوى ناقصا اليسير يوما من رجب حتى وكذا من وجب عليه شهر اذا ابتدا بسابع عشر شعبان ولو كان سادس عشره كان تاما صح والا استانف

المطلب الثاني

في شهر رمضان يعلم دخوله برؤية الهلال وان انفرد وردت شهادته وبعد ثلثين من شعبان وبشياع الرؤية وبشهادة عدلين مطلقا على راى ولا يشترط اتحاد زمان الرؤية مع اتحاد الليلة ومع التعدد وتعدد الشهداء بالاولية فالاقرب وجوب الاستفصال والقبول ان اسندها اليها او وافق في رايه الحاكم ولو غم شعبان عد رجب ثلثين ولو غمت الشهور فالاقرب العمل بالعدد ولا يثبت بشهادة الواحد على راى ولا بشهادة النساء ولا عبرة بالجدول والعدد وغيبوبة الهلال بعد الشفق ورؤيته يوم الثلثين قبل الزوال وتطوقه وعد خمسة من الماضية وحكم المتقاربة واحد بخلاف المتباعدة فلو سافر الى موضع بعيد لم ير الهلال فيه ليلة الثلثين تابعهم ولو اصبح معيدا وسار به المركب الى موضع لم ير فيه لقرب الدرج ففي وجوب الامساك نظر

ولو راى هلال رمضان ثم سار الى موضع لم ير فيه فالاقرب وجوب الصوم يوم احد وثلثين وبالعكس يفطر التاسع والعشرين ولو ثبت هلال شوال قبل الزوال افطر وصلى العيد وبعده يفطر ولا صلوة ويستحب تاخير الافطار حتى يصلى المغرب الا مع شدة الشوق او حصول المنتظر والسحور واكثار الصدقة فيه وكثرة الذكر وكف اللسان عن الهذر والاعتكاف فى العشر الاواخر وطلب ليلة القدر

المقصد الثالث فى الاعتكاف وفيه مطالب

الاول

الاعتكاف هو اللبث الطويل للعبادة وهو مستحب خصوصا فى العشر الاخر من رمضان لطلب ليلة القدر وانما يجب بالنذر وشبهه او بمضى يومين فيجب الثالث على قول ويتعين او لا بالشروع فيه ولو شرط فى نذره الرجوع متى شاء كان له ذلك ولا قضاء وبدون الشرط لو رجع استانف ولا يجب المندوب بالشروع الان بمضى يومان على قول بل له الرجوع ولا اعتكاف اقل من ثلثة ايام ولا حد لاكثره ولو عين زمانه بالنذر وخرج قبل الاكمال فان شرط التتابع استانف متتابعا وكفر ولو لم يشترطا ولم يعين الزمان كفر وقضى متفرقا ثلثة ثلثة او متتابعا

المطلب الثانى

فى شرائطه وهى سبعة الاول النية ويشترط فيها القصد الى الفعل على وجهه لوجوبه او ندبه متقربا الى الله تعالى وينوى الوجوب فى الثالث بعد نية الندب فى الاولين ان قلنا بوجوبه الثانى الصوم فلا يصح بدونه ويشترط قبول الزمان له والمكلف له فلا يصح فى العيدين ولا من الحائض ولا النفساء ولا يشترط اصالة الصوم بل يكفى التبعية فلو اعتكف فى رمضان او النذر المعين اجزاء ولو كان عليه قضاء صوم او صوم منذور لم يعين واعتكاف كذلك فنوى بالصوم القضاء او النذر فالاقرب الاجزاء عنه ومن صوم الاعتكاف الثالث الزمان فلا يصح اقل من ثلثة ايام فلو نذر اعتكافا وجبت الثلثة ولو وجب قضاء يوم اعتكف الاخرين وينوى فيهما الوجوب ايضا ويتخير فى تعيين القضاء ولو اعتكف خمسة قيل يجب السادس ولا يجب الخامس ولو اعتكف قبل العيد بيوم او يومين لم يصح ويشترط التوالى فلو خرج ليلا لم يصح وان نذر نهار الثلاثة ولو نذر النهار خاصة بطل النذر ولو اعتكف ثلثة متفرقة لم يصح الرابع التكليف للمعتكف واسلامه ولو اعتكف المجنون او الكافر لم يصح ويصح من المميز الخامس المكان وانما يصح فى احد اربعة مساجد مكة والمدينة وجامع الكوفة والبصرة على راى والضابط ما جمع فيه النبى او وصى له جماعة او جمعة على راى سواء الرجل والمرأة السادس استدامة اللبث فلو خرج لا لضرورة بطل ولو كرها

كتاب الصوم

ولو خرج لضرورة كقضاء الحاجة والغسل وصلوة جنازة وتشييعها او عود مريض او تشييع مؤمن واقامة شهادة او لسهو لم يبطل ويحرم عليه حينئذ الجلوس والمشي تحت الظلال اختيارا او الصلوة خارج المسجد الا بمكة فانه يصلي بها اين شاء التابع استيفاء الولاية او اذن الوالي فلو اعتكف العبد او الزوجة لم يصح الا مع اذن المولى والزوج ومع الاذن يجوز الرجوع مع الندبية الا الثالث فلو اعتقه بعد الاذن لم يجب الاتمام مع الندبية ولو هاياه جاز ان يعتكف في ايامه وان لم يأذن مولاه

المطلب الثالث

في احكامه يحرم عليه النساء تقبيلا وجماعا وشم الطيب والاستمناء وعقد البيع ايجابا وقبولا والمماراة نهارا او ليلا والافطار نهارا ولا يحرم المخيط ولا التزويج ولا النظر في المعاش والخوض في المباح ويفسده كلما يفسد الصوم فان افسده مع وجوبه كفر وقضى ان كان بالجماع ولو ليلا في رمضان او غيره ان كان معينا والا فالقضاء ولو جامع في نهار رمضان فكفارتان فان اكره المعتكفة فاربع على رأي ولو ارتد بطل اعتكافه ولنخرج فان عاد استأنف مع الوجوب وتخرج المطلقة رجعيا الى منزلها مع عدم التعيين وتقضيه بعد العدة مع الوجوب ولو باع واشترى اثم والاقرب الانعقاد ولو مات قبل انقضاء الواجب يجب على الولي قضاؤه عنه

المطلب الرابع

في النذر لا يشترط التتابع في المنذور الا ان يشترطه لفظا او معنى فلو نذر اعتكاف ستة جاز ان يعتكف ثلاثا ثم يترك ثم يأتي بالباقي والاقرب صحة اتيانه بيوم من الندر واخر من غيره هكذا ست مرات نعم لا يجوز تفريق الساعات على الايام ولو نذر المكان تعين وكذا الزمان والهيئة فلو نذر ان يعتكف مصليا او بصوم معتكفا وجب الجمع ولو لم يشترط التتابع في المتعين فخرج في اثنائه صح ما فعل ان كان ثلاثة فازاد واتم ما بقي وقضى ما اهمل وكذا لو شرطه وقيل يستأنف وكفر فيهما ولو عين شهرا واخل به كفر وقضى ولا يجب التتابع في قضائه الا ان يشترط التتابع لفظا على اشكال ولو نذر شهرا متتابعا من غير تعيين وافطر في اثنائه استأنف ولا كفارة الا بالوقاع ولو نذر اعتكاف شهر كفاه عدة بين هلالين وكذا لو نذر العشر الاخير فنقص اكتفى بالتسعة واذا خرج لقضاء حاجة لم يجب قضاؤه ولا اعادة النية بعد العود والحائض والمريض يخرجان ثم يقضيانه مع الوجوب لا ابتداء والا ندبا ولو عين زمانا ولم يعلم به حتى خرج كالناسي والمحبوس قضاه وحكمه في التوخي كرمضان ولو نذر اعتكاف اربعة فاعتكف ثلاثة قضى الرابع وضم اليه آخرين وجوبا فان احاط الاول كفر وكذا في احد الآخرين الا آخرهما او فلا ولو نذر اعتكاف يوم لا ازيد بطل ولو نذر اعتكاف يوم صح واعتكف ثلاثة

ولا يعتد بخروج الا لضرورة ولا يمشي تحت الظلال كذلك وفي المبسوط لا يجلس تحت ظلال وقال المفيد لا يجلس تحت سقف فقصاه بالجلوس ولخاله الفاضل وهو المروي

قوله والمماراة في القاموس المرية بالكسر والضم الشك والجدل وماراه مماراة ومراء وامترى فيه وتمارى شك

قوله والاقرب الانعقاد وجه القرب عدم وجوب التتابع بين الستة وحصول الواجب الذي هو توالي الثلاثة ووجه عدم الصحة استحالة كون الاعتكاف اقل من ثلاثة فيدخل تحت النذر

قوله الا ان يشترط التتابع لفظا على اشكال ينشأ من تبعية القضاء للاداء ولمساواته له لكونه بدلا والتتابع في رمضان لضرورة الزمان بخلاف هنا ولكونه اعادة ما فات لتضمنه المعتبر شرعا المكث ومن ان الوجوب في زمان معين لا يتناول غيره ويخرج الصوم بالدليل والاصل عدم التتابع

ولو كان الخروج في ثالث المندوب ندبا فلا وان وجب فقضاه ويصح

كتاب الحج

وفيه مقاصد **الاول** في المقدمات وفيه مطالب **الاول** في حقيقته الحج لغة القصد وشرعا القصد الى بيت الله تعالى بمكة مع اداء مناسك مخصوصة عنده وهو من اعظم اركان الاسلام وهو واجب وندب فالواجب اما باصل الشرع وهو حجة الاسلام مرة واحدة في العمر على الفور واما بسبب كالنذر وشبهه او بالافساد او بالاستيجار ويتكرر بتكرر السبب والمندوب ما عداه كفاقد الشروط والمتبرع به وانما يجب بشروط وهي خمسة في حجة الاسلام التكليف والحرية والاستطاعة ومؤنة عياله وامكان المسير وشرائط النذر وشبهه اربعة التكليف والحرية والاسلام واذن الزوج وشرائط النيابة ثلاثة الاسلام والتكليف وان لا يكون عليه حج واجب بالاصالة او بالنذر المضيق او بالافساد او الاستيجار المضيق ولو عجز من استقر عليه وجوب الحج عنه ولو مشيا صحت نيابته وشرط المندوب ان لا يكون عليه واجب واذن الوالي على من له عليه ولاية كالزوج والمولى والاب

المطلب الثاني

في انواع الحج وهي ثلثة تمتع وقران وافراد اما التمتع فهو فرض من نأى عن مكة باثني عشر ميلا من كل جانب وصورته ان يحرم من الميقات بالعمرة المتمتع بها في وقته ثم يطوف لها ثم يصلي ركعتيه ثم يسعى ثم يقصر ثم يحرم من مكة للحج ثم يمضي الى عرفة فيقف بها الى الغروب يوم عرفة ثم يفيض الى المشعر فيقف به بعد الفجر ثم يمضي الى منى فيرمي جمرة العقبة يوم النحر ثم يذبح هديه ثم يحلق ثم يمضي فيه او في غده الى مكة فيطوف للحج ويصلي ركعتيه ويسعى للحج ويطوف للنساء ويصلي ركعتيه ثم يمضي الى منى فيبيت بها ليالي التشريق وهي ليلة الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر ويرمي في هذه الايام الجمار الثلث ولمن اتقى النساء والصيد ان ينفر في الثاني عشر فيسقط رمي الثالث واما القران والافراد فهما فرض اهل مكة وحاضريها وهو من كان بينه وبين مكة دون اثني عشر ميلا من كل جانب وصورتهما واحدة وانما يفترقان بسياق الهدي وعدمه وصورة الافراد ان يحرم من الميقات او من حيث يجوز له ثم يمضي الى عرفة ثم المشعر ثم يقضي مناسكه يوم النحر بمنى ثم يأتي مكة فيطوف للحج ويصلي ركعتيه ثم يسعى ثم يطوف للنساء ويصلي ركعتيه ثم يعتمر عمرة مفردة بعد الاحلال من ادنى الحل وان لم يكن في اشهر الحج ولو احرم بها من دون ذلك ثم خرج الى ادنى الحل لم يجز به الاحرام الاول واستأنفه ولو عدل هؤلاء الى التمتع اختيارا لم يجز

الحج في اللغة القصد وقال في القدوس القصد المكرر والظاهر انه يمكن ان يفهم من القاموس المعنى مقابل في الشرع ايضا حيث قال الحج القصد والكف والقدوم والغلبة بالحجة وكثرة الاختلاف والتردد وقصد مكة للنسك فان قصد مكة للنسك معنى لغويا فيتحد احد معانيه اللغوي مع الشرعي وان كان اصل لغته القصد فمعناه الشرعي اما بالنقل او التخصيص ١٢

قوله ان لم يكن في اشهر الحج ١٢ ... للشيخ اقوال في اشهر الحج ففي النهاية شوال وذو القعدة وذو الحجة وفي ط شوال وذو القعدة والى قبل الفجر من عاشر ذي الحجة وفي الخلاف الى طلوع الفجر وفي الجمل تسعة من ذي الحجة والاقرب الاول تحرير ويجوز للقارن والمفرد اذا دخلا مكة الطواف ندبا وتقديم طواف الحج وسعيه على المضي الى عرفات خلافا لابن ادريس في التقديم وصحاح الاخبار وفتاوى الاصحاب على الجواز والاولى تجديد التلبية عقيب صلوة كل طواف فان تركاها ففي التحلل روايات ثالثها تحلل المفرد دون السائق ولا يجوز تقديم الطواف والسعي للمتمتع الا لضرورة دروس

كتاب الحج

ويجوز اضطرارا وكذا من فرضه التمتع يعدل الى الافراد اضطرارا كضيق الوقت وحصول الحيض والنفاس ولو طافت اربعا فحاضت سعت وقصرت وصحت متعتها وقضت باقي المناسك واتمت بعد الطهر ولو كان اقل فحكمها حكم من لم يطف وتنتظر الطهر فان حضر وقت الوقوف ولم تطهر خرجت الى عرفة وصارت حجتها مفردة وان طهرت وتمكنت من طواف العمرة وافعالها صحت متعتها والا صارت مفردة

المطلب الثالث في شرائط انواع الحج

وشروط التمتع اربعة النية ووقوعه في اشهر الحج وهي شوال وذو القعدة وذو الحجة على رأي واتيان الحج والعمرة في سنة واحدة والاحرام بالحج من بطن مكة وافضلها المسجد وافضله المقام ولا يجوز الاحرام لعمرة التمتع قبل اشهر الحج ولا لحجة من غير مكة فلو احرم بها قبل الاشهر لم يصح له التمتع بها وان وقع بعض افعالها في الاشهر ولو احرم لحجة من غير مكة لم يجزه وان دخل به مكة ويجب عليه استينافه منها فان تعذر استانف حيث امكن ولو بعرفة ان لم يتعمد ولا يسقط الدم واذا احرم بعمرة التمتع ارتبط بالحج فلا يجوز له الخروج من مكة الى حيث يفتقر الى تجديد عمرة قبله ولو جدد تمتع بالاخيرة وعمرة التمتع يكفي عن المفردة ويحصل التمتع بادراك مناسك العمرة وتجديد احرام الحج وان كان بعد زوال الشمس يوم عرفة اذا علم ادراكها وشرط الافراد ثلاثة النية ووقوع الحج في اشهره وعقد الاحرام من ميقاته او دويرة اهله ان كانت اقرب وكذا القارن ويستحب له بعد التلبية الاشعار بشق الايمن من سنام البدنة وتلطيخ صفحته بالدم ولو تكثرت دخل بينها واشعرها يمينا وشمالا او التقليد بان يعلق في رقبته نعلا قد صلى فيه وهو مشترك بين البدن وغيره وللقارن والمفرد الطواف اذا دخلا مكة لكنهما يجددان التلبية استحبابا عقيب صلوة الطواف ولا يحلان لو تركاها على رأي وقيل المفرد خاصة والحق بشرط النية وللمفرد بعد دخول مكة العدول الى التمتع لا القارن ولا يخرج المجاور عن فرضه بل يخرج الى الميقات ويحرم لتمتع حجة الاسلام فان تعذر خرج الى خارج الحرم فان تعذر احرم من موضعه الا اذا اقام ثلث سنين فيصير في الثالثة كالمقيم في نوع الحج ويحمل العموم ولا يشترط الاستطاعة وذو المنزلين بمكة وناء يلحق باغلبهما اقامة فان تساويا تخير والمكي المسافر اذا جاء على ميقات احرم منه للاسلام وجوبا ولا هدي على القارن والمفرد وجوبا ويستحب الاضحية ويحرم قران نسكين بنية واحدة وادخال احدهما على الآخر ونية حجتين او عمرتين

المطلب الرابع في تفصيل شرائط الحج وفيه مباحث الاول

البلوغ والعقل فلا يجب على الصبي ولا على المجنون الحج فلو حج عنهما او بهما الولي صح ولم يجزء عن حجة

ولا يصح منه مباشرة الا ان يكون مميزا واذن له الولي

بعني بان لا يمكن تقضي

اراد بالنية اختصاص هذا النوع بالقصد تامل

الواجبة باصل الشرع كذا في الدروس

يعني اذا لم يعلم عدم ادراكها

اي رقبة الهدي بقرينة المقام والالام بمعنى السيد

اذا لم يكن بقي بعد الطواف والسعي فان بقي على حجه وبطلت متعته

فان مضت عليه سنتان وهو مقيم بمكة صار من اهل مكة وحاضريها ليس له ان يتمتع وللشيخ قول انه لا ينتقل فرضه حتى يقيم ثلاثا والمعتمد الاول تحرير وفي المدارك ويظهر من اكثر الروايات انه في الثالثة وروي محمد بن مسلم من اقام سنة فهو بمنزلة اهل مكة وروي حفص بن البختري ان اقام اكثر من ستة اشهر لم يتمتع انتهى

الاسلام بل يجب عليهما مع الكمال الاستيناف ولو ادركا المشعر كاملين اجزاهما ويصح من المميز مباشرة الحج وان لم يجزأه وللولي ان يحرم عن الذي لا يميز ويحضره المواقف وكل ما يتمكن الصبي من فعله فعله وغيره على وليه ان ينوب فيه ويستحب له ترك الحصا في كف غير المميز ثم يرمي الولي ولو لزم المحظورات والهدي على الولي الا القضاء لو جامع في الفرج قبل الوقوف فان الوجوب عليه دون الولي ولا يصح في الصبي بل بعد بلوغه واداء حجة الاسلام مع وجوبها ويجب ان يذبح عن الصبي المتمتع الصغير ويجوز امر الكبير بالصيام فان لم يوجد هدي ولا قدر الصبي على الصوم وجب على الولي الصوم عنه والولي هو ولي المال وقيل للام ولاية الاحرام بالطفل والنفقة الزائدة على الولي

البحث الثاني

الحرية فالعبد لا يجب عليه الحج وان اذن مولاه ولو تكلفه باذن لم يجزئه عن حجة الاسلام الا ان يدرك العرفة او المشعر معتقا ولو افسد بعد الموقفين وجبت البدنة والاكمال والقضاء وحجة الاسلام ويقدمها فلو قدم القضاء لم يجزاء عن صحيها ولو عتق قبل المشعر فكذلك الا ان القضاء يجزي عن حجة الاسلام للمولى الرجوع في الاذن قبل التلبس لا بعده فلو لم يعلم العبد صح حجه وللمولى ان يحلله على اشكال و البدلية في العتق قبل المشعر واباحة التحليل للمولى وحكم المدبر والمكاتب والمعتق بعضه وام الولد حكم القن وللزوج والمولى معا منع الامة المزوجة عن الحج ولو هاياه واحرم في نوبته فالاقوى الصحة وللمولى التحليل مع قصورها عن افعال الحج والاجزاء عن حجة الاسلام ان اعتق قبل احد الموقفين ولو احرم القن بدون اذن المولى واعتق قبل المشعر وجب تجديد الاحرام من الميقات فان تعذر فمن موضعه ولو افسد غير الماذون لم يتعلق به حكم ولو افسد الماذون وجب القضاء وعلى السيد التمكين على اشكال ولو تطيب الماذون او لبس فعليه الصوم وللمولى منعه لانه لم ياذن فيه اما بدل الهدي فله منعه

البحث الثالث

الاستطاعة والمراد بها الزاد والراحلة اما الزاد فهو ان يملك ما يمونه من القوت والمشروب بقدر حاله الى الحج والى الاياب الى وطنه وان لم يكن له اهل فاضلا عن حاجته من المسكن وعبد الخدمة وثياب البدنة والتجمل ونفقة عياله الى الاياب واما الراحلة فيعتبر في حق من يفتقر الى قطع المسافة وان قصرت عن مسافة القصر ويشترط راحلة مثله وان قدر على المشي والمحمل ان افتقر اليه او شق محل مثله ولو تعذر الشراء سقط ان تعذر الركوب بدونه ولو لم يجد الزاد والراحلة وامكنه الشراء وجب وان زاد عن ثمن المثل على راي ولو منع من دينه وليس غيره فعاجز والا فقادر والمديون يجب

كتاب الحج

عليه الحج ان فضل ماله عما عليه وان كان مؤجلا بقدر الاستطاعة والا فلا ويصرف المال

الى الحج لا الى النكاح وان احتاج اليه وشق تركه ويصرف راس المال الذى لا يقدر على التجارة الا به

الى الحج ولا يجب الاقتراض للحج الا ان يفضل ماله بقدر الحاجة المستثناة عن القرض ففاقد الاستطاعة

لو قدر على التكسب او وهب قدرها او بعضها وبيده الباقى لم يجب الا مع القبول ولو بذلت

له او استوجر للمعونة بها او شرطت له فى الاجارة او بعضها وبيده الباقى وجب ولو حج الفاقد

ناب لم يجز عنه لو استطاع وليس الرجوع الى كفاية من صناعة او حرفة شرطا على راى ووجود

الزاد والماء داخلة فى الاستطاعة فان تعذرت مع الحاجة سقط الوجوب ويجب شراؤهما

مع وجود الثمن وان كثر وعلف البهائم المملوكة ومشروبها كالزاد والراحلة وليس ملك عين الراحلة

شرطا بل ملك منافعها ولو وجد الزاد والراحلة وقصر ماله عن نفقة عياله الواجبى النفقة

والمحتاج اليهم ذهابا وعودا سقط الحج ولو تكلف الحج مع فقد الاستطاعة او حج عنه من يطيق

الحج مع الاستطاعة وبدونها لم يجز منه ولا يجب على الولد بذل الاستطاعة للاب

البحث الرابع امكان المسير ويشتمل على اربعة مباحث

الاول الصحة

فلا يجب على المريض المتضرر بالركوب والسفر ولو لم يتضرر وجب وهل يجب على المتضرر الاستنابة

الاقرب العدم والدواء فى حق غير المتضرر مع الحاجة كالزاد ويجب على الاعمى فان افتقر الى

قائد وتعذر ولفقده او فقد مؤنته سقط والا فلا ويجب على المحجور المبذر وعلى الولى ان يبعث

معه حافظا والنفقة الزائدة فى مال المبذر واجرة الحافظ جزء من الاستطاعة ان لم يجد متبرعا

الثانى

التثبت على الراحلة فالمعضوب غير المستمسك عليها والمحتاج الى الزميل مع فقده

لا حج عليهما ولو لم يستمسك خلقة لم يجب الاستنابة على راى ولو احتاج الى حركة عنيفة يعجز عنها سقط

فى عامه فان مات قبل التمكن سقط

الثالث

امن الطريق فى النفس والبضع والمال فيسقط

الحج مع الخوف على النفس من عدو او سبع ولا يجب الاستنابة على راى ولو كان هناك طريق غيره

سلك واجبا وان كان ابعد مع سعة النفقة والبحر كالبر ان ظن السلامة به وجب والا فلا والمرأة

كالرجل فى الاستطاعة ولو خافت المكابرة او احتاجت الى محرم وتعذر سقط وليس المحرم مع الغنى

شرطا ولو تعذر الا بمال مع الحاجة وجب مع المكنة ولو خاف على ماله سقط ولو كان العدو لا يندفع

الا بمال وتمكن من التحمل به ففى سقوط الحج نظر ولو بذل له باذل وجب ولا يجب لو قال اقبل المال

وادفع انت ولو وجد بذرقة باجرة وتمكن منها فالاقرب عدم الوجوب ولو افتقر الى القتال

قيل ابن عقيل الى الوجوب لان عليا عليه السلام راى شيخا لم يحج قط ولم يطق الحج من كبره فامره ان يجهز رجلا فيحج عنه الجواب انه حكاية حال فلا عموم او يحمل على الندب منه ح

وكذا لو كان العدو لا يندفع الا بمال قال فى ير لو لم يندفع العدو الا بمال او خفارة قال الشيخ لم يجب ولو قيل ان امكن دفع المال من غير اجحاف ولا ضرر وجب والا فلا كان وجها ولو بذله باذل المطلوب منه فانكشف العدو وجب عليه الحج ليس له منع الباذل انتهى

وشرط الوجوب لا يجب تحصيله كما تقرر فى اصول الفقه ومن انه مستطيع اذ الاستطاعة بالقدرة وهى موجودة

والعلامة منع من الحج عنا الاقرب ممن عندى انه لا يجب دفع المال وهذا اختيار الشيخ فى المبسوط ح

فالاقرب السقوط مع ظن السلامة ولو تعددت الطرق تخير مع التساوى فى الامن والا تعين المختص به وان بعد لو تساوت فى الخوف سقط ولو افتقر الى الرفقة وتعذرت سقط **الرابع** اتساع الوقت لقطع المسافة فلو استطاع وقد بقى من الوقت ما لا يسع لادراك المناسك سقط فى عامه ولو مات ح لم يقض عنه وكذا لو علم الادراك لكن بعد طى المنازل وعجزه عن ذلك ولو قدر وجب

مسائل الاولى اذا اجتمعت الشرائط واهمل اثم واستقر الحج فى ذمته ويجب عليه قضاؤه متى تمكن منه على الفور ولو مشيا فان مات ح وجب ان يحج عنه من صلب تركته من اقرب الاماكن الى الميقات على راى لو لم يكن له مال اصلا استحب لوليه ولو ضاقت التركة عن الدين واجرة المثل من اقرب الاماكن قسطت عليهما بالنسبة فان قصر نصيب الحج صرف فى الدين **الثانية** لو مات الحاج بعد الاحرام ودخول الحرم اجزاء عنه ولو كان نائبا وتبرء ذمة المنوب ولو مات قبل ذلك قضيت عنه ان كان قد استقرت والا فلا والاستقرار بالاهمال بعد اجتماع الشرائط ومضى زمان جميع افعال الحج او دخول الحرم على اشكال **الثالثة** الكافر يجب عليه ولا يصح منه فان اسلم وجب الاتيان به ان استمرت الاستطاعة والا فلا ولو فقد الاستطاعة بعد الاسلام ومات قبل عودها لم يقض عنه ولو احرم حال كفره لم يعتد به واعاده بعد الاسلام فان تعذر الميقات احرم من موضعه ولو بالمشعر **الرابعة** لو ارتد بعد احرامه لم يجدده لو عاد وكذا الحج ولو استطاع فى حال الردة وجب عليه وصح منه ان تاب ولو مات اخرج من صلب تركته وان لم يتب على اشكال **الخامسة** المخالف لا يعيد حجه بعد استبصاره واجبا الا ان يخل بركن بل يستحب **السادسة** ليس للمرأة ولا للعبد الحج تطوعا بدون اذن الزوج والمولى ولا يشترط اذن الزوج فى الواجب وفى حكم الزوجة المطلقة رجعية **السابعة** المشى للمستطيع افضل من الركوب مع عدم الضعف ومعه الركوب افضل

المطلب الخامس فى شرائط النذر وشبهه قد بيّنا اشتراط التكليف والحرية والاسلام واذن الزوج خاصة فلا ينعقد نذر الصبى ولا المجنون ولا السكران ولا المغمى عليه ولا الساهى والغافل والنائم ولا العبد الا باذن المولى ومعه ليس له منعه وكذا الزوجة وللاب حل يمين الولد وحكم النذر والعهد واليمين فى الوجوب والشرط واحد ولو نذر الكافر لم ينعقد ومع صحة النذر يجب الوفاء به عند وقته ان قيده بوقت والا لم يجب الفور نعم لو تمكن بعد وجوبه ومات لم يأثم ويقضى من صلب التركة ولو كان عليه حجة الاسلام قسمت التركة بينهما ولو اتسعت لاحدهما خاصة قدمت حجة الاسلام ولو لم يتمكن ومات سقط ولو قيده بالوقت

تما الخلاف فيما لو اطلق الوصية او علم ان عليه حجة الاسلام
لم يوص بها والا فهو
القضاء عنه من الميقات
خاصة لاصالة البراءة من الزائد
ولان الواجب الحج عنه والطريق لا دخل
لها فى حقيقته ووجوب سلوكها من باب المقدمة
وتوقفه على مؤنة فيجب قضاؤها عنه يندفع بان
مقدمة الواجب اذا لم يكن مقصودة بالذات لا يجب فيه هنا
كذلك ومن ثم لو سافر الحاج لا بنيته او بنية غيره ثم بدا له بعد

المراد بالركن هنا ما يتقيد
اهل العرفان الاخلال به مبطل الحج وكذا فى العبادات اه
او نقصها على جميعها لا يجب عليه قضاؤها سوى الزكوة الا
ان يدفعها الى اهل الحق

كتاب الحج

فاخل به مع العذر قضى عنه ولا معها المرض وعدو وشبهها يسقط ولو نذرا وافسد وهو معضوب قيل وجبت الاستنابة ولو قيد النذر بالمشي وجب ويقف موضع العبور فان ركب طريقه قضاه ولو ركب البعض فكذلك على رأي ولو عجز فان كان مطلقا توقع المكنة والا سقط على رأي ولو نذر حجة الاسلام لم يجب غيرها ولو نذر غيرها لم يتداخلا ولو اطلق فكذلك على رأي

المطلب السادس

في شرائط النيابة وهي ثلثة كمال النائب واسلامه واسلام المنوب عنه وعدم شغل ذمته بحج واجب فلا يصح نيابة المجنون ولا الصبي الغير المميز ولا المميز على رأي ولا الكافر ولا نيابة المسلم عنه ولا عن المخالف الا ان يكون اب النائب والاقرب اشتراط العدالة لا بمعنى عدم الاجزاء لو حج الفاسق ولا نيابة من عليه حج واجب من اي انواع الحج كان مع تمكنه فان حج عن غيره لم يجز عن احدهما ويجوز لمن عليه حج ان يعتمر عن غيره ولمن عليه عمرة ان يحج نيابة اذا لم يجب عليه النسك الآخر ولو استاجره اثنان واتفق زمان الايقاع والعقد بطلا ولو اختلف زمان العقد خاصة بطل المتاخر ولو انعكس صحا ويشترط نية النيابة وتعيين الاصل قصدا ويستحب لفظا عند كل فعل وتصح نيابة فاقد شرائط حجة الاسلام وان كان صرورة او امرأة عن رجل وبالعكس فلو مات بعد الاحرام ودخل الحرم اجزاء وقبله يعيد مقابل الباقي والعود وكذا لو صد قبل دخول الحرم محرما ولا يجب اجابته لو ضمنه في المستقبل ولا اكمال الاجرة لو قصر ولا دفع الفاضل الى المستاجر لو فضلت عن النفقة ويبرع الحي ويبرء الميت ويجب امتثال الشرط وان كان طريقا مع الغرض وعليه رد التفاوت لا معه ولو عدل الى التمتع عن قسيميه وتعلق الغرض بالافضل اجزاء والا فلا ولا يستحق اجرا ويجوز النيابة في الطواف عن الغائب والمعذور كالمغمى عليه والمبطون لا عمن اتفق عنه الوصفان والحامل والمحمول وان تعدد يحتسبان وان كان الحمل باجرة على اشكال وكفارة الجناية والهدي في التمتع والقران على النائب ولو احصر تحلل بالهدي ولا قضاء عليه ان كانت الاجارة مطلقة على اشكال وان كان الحج ندبا عن المستاجر تخير والآخر الاستيجار وعلى الاجير رد الباقي من الطريق ولمن عليه حجة الاسلام ومنذورة او غيرهما ان يستاجر اثنين لهما في عام واحد مع العذر ولو نقل النائب بعد التلبس عن المنوب النية الى نفسه لم يجزء عن احدهما ولا اجرة له

مسائل

الاولى لو اوصى بحج واجب اخرج من الاصل فان لم يعين القدر اخرج اقل ما يستاجر به من اقرب الاماكن وان كان ندبا فكذلك من الثلث ولو عينه فان زاد اخرج الزائد من الثلث في الواجب والجميع منه في الندب ولو اتسع المعين للحج من بلده وجب والا فمن اقرب الاماكن

قوله ولو ركب البعض فكذلك على رأي هنا وهو مذهب ابن ادريس لا لاخلاله بالصفة المشترطة وقال الشيخان يركب ما مشي ويمشي ما ركب لان الواجب قطع المسافة ماشيا وقد حصل بالتلفيق فيخرج عن العهدة والاقوى الاول

ولم يتداخلا على انهما فرضان متغايران فلا يجزي احدهما عن الآخر وهو مذهب الشيخ في الجمل والعقود وابن البراج وابن ادريس وابن حمزة

الاجرة بمقدار ما قطع من المسافة انتهى

قوله وان كانت الاجارة مطلقة على اشكال ينشاء من انه بالشروع يتعين عليه الاتمام فيتعين الزمان كما نقل عن الشيخ ومن وجوب الحج في ذمته من غير تعيين زمان فلا يبرء الا بالفعل وعن الشهيد يملك الفسخ ويطالب من الاجرة بنسبة ما عمل ويستاجر آخر من موضع الصد ولو كان من الميقات وكذا من الميقات ١٢

بناء على مذهبه من ان حج الواجب من الاصل وقيل الندب من الثلث ١٢

ولو قصر عن الاقل عاد ميراثا على رأى الثانية يستحق الاجير الاجرة بالعقد فان خالف ما شرط فلا اجرة الثالثة لو اوصى بحج وغيره قدم الواجب ولو وجبا لكل تحاصت التركة بالحصص مع القصور الرابعة لو لم يعين الموصى العدد اكتفى بالمرة ولو علم قصد التكرار كرر حتى يستوفى الثلث ولو نص على التكرار والقدر فقصر جعل بالسنين وازيد لسنة الخامسة للمستودع بعد موت المودع المشغول بحجة واجبة اقتطاع الاجرة ويستاجر مع علمه بمنع الوارث السادسة يجوز الاستنابة فى جميع انواع الحج الواجب مع العجز بموت او زمن وفى التطوع مع القدرة ولا يجوز الحج عن المعضوب بغير اذنه ويجوز عن الميت من غير وصية السابعة يشترط قدرة الاجير وعلمه بافعال الحج واتساع الوقت ولا يلزمه المبادرة وحده بل مع اول رفقة الثامنة لو عقد بصيغة الجعالة كمن حج عنى فله كذا صح وليس للاجير زيادة ولو قال حج عنى بما شئت فله اجرة المثل ولو قال حج او اعتمر بمائة صح جعالة التاسعة لو لم يحج فى المعينة انفسخت الاجارة ولو كانت فى الذمة لم ينفسخ العاشرة لو استاجره للحج خاصة فاحرم من الميقات بعمرة عن نفسه واكملها ثم احرم بحج عن المستاجر من الميقات اجزاء ولو لم يعد الى الميقات لم يجزء مع المكنة ولو لم يتمكن احرم من مكة وفى احتساب المسافة نظر بناء على صرفها الى نفسه فيحط من اجرته قدر التفاوت بين حجة من بلده وحجة من مكة ومن انه قصد بالمسافة الحج الملتزم الا انه اراد ان يربح احرامها فى سفر عمرة فتوزع الاجرة على حجة من بلده احرامها من الميقات وعلى حجة من بلده من الحج ولم يقصد مكة فيسقط من المسمى بنسبة التفاوت وهو الوجه ان قصد بقطع المسافة الحج وان قصد الاعتمار فالاول الحادية عشر لو فاته الحج بتفريط تحلل بعمرة عن نفسه لانقلابه اليه ولا اجرة ولو كان بغير تفريط فله اجرة مثله الى حين الفوات قاله الشيخ والاقرب ان له المسمى بنسبة ما فعل الثانية عشر لو افسد النائب الحج فعليه القضاء عن نفسه فان كانت معينة انفسخت وعلى المستاجر استيجاره او غيره وان كانت مطلقة فى الذمة لم ينفسخ وعليه بعد القضاء حجة النيابة وليس للمستاجر الفسخ الثالثة عشر ان عين المستاجر الزمان فى العقد تعين فان فات انفسخت ولو اطلق اقتضى التعجيل فان اهمل لم ينفسخ ولو شرط عامين او ازيد جاز الرابعة عشر لو عين الموصى النائب والقدر تعينا فان زاد عن اجرة المثل او كان الحج ندبا ولم يخرج من الثلث اخرج ما يحتمله الثلث فان رضى النائب به والا استوجر به غيره ويحمل باجرة المثل ولو اطلق القدر استوجر باقل ما يوجد من يحج عنه مثله ان لم يزد على الثلث فان لم يرض المعين استوجر غيره الخامسة عشر لو نص المستاجر على المباشرة او اطلق لم يجز للنائب الاستنابة ولو فوض اليه جاز

المقصد الثاني فى افعال التمتع

قوله الخامسة للمستودع بعد موت المودع الخ ما سنده هذا الحكم صحيحة بريد العجلى عن الصادق عليه السلام وفى الدروس طرد الاصحاب الحكم فى غيره من الوديعة والدين والغصب والامانة الشرعية قال وهل الحكم فى غير حجة الاسلام كالنذر والعمرة وقضاها يحتمل ذلك ... التوقف عن ذلك ... لمخالفة الروايه للاصل على موردها ١٢ والسلام

قوله تعليه القضاء عن نفسه ... الدروس ... عنها لانه مع القضاء بمنزلة الصحيحة ١٢

قوله وعليه بعد القضاء حجة النيابة وفيه منع لحجة الثالثة ان الفاسدة ان كانت عقوبة فالثانية الفرض فلا مقتضى لوجوب الاخرى وان كان بالعكس فعدم الوجوب اولى ١٢
قوله ولو شرط عامين او ازيد جاز اذا كان ندبا عن المستاجر او كان واجبا موسعا عن حى او ميت او لم يوجد اجير معجل ... الشهيد ١٢

دفع

كتاب الحج

مقدمة

وفيه فصول **مقدمة** الواجب منها ستة عشر الاحرام والطواف وركعتاه والسعي والتقصير والاحرام للحج والوقوف بعرفات والمشعر ونزول منى والرمي والذبح والحلق بها او التقصير والطواف وركعتاه والسعي وطواف النساء وركعتاه هذا في التمتع والقارن والمفرد يعتمران عمرة مفردة متأخرة والمتمتع يقدم عمرة التمتع ويستحب امام التوجه الصدقة وصلوة ركعتين والوقوف على باب داره بفاتحة الكتاب امامه وعن جانبيه وآية الكرسي كذلك وكلمات الفرج وغيرها من المأثور والبسملة عند وضع رجله في الركاب والدعاء بالمأثور عند الاستواء على الراحلة

الفصل الاول

في الاحرام وفيه مطالب

الاول في تعيين المواقيت

انما يجوز الاحرام من المواقيت وهي ستة لاهل العراق العقيق وافضله المسلخ ثم غمرة ثم ذات العرق فلا يجوز الخروج منها بغير احرام ولاهل المدينة مسجد الشجرة اختيارا واضطرارا الجحفة وهي المهيعة وهي ميقات اهل الشام اختيارا ولليمن جبل يقال له يلملم وللطائف قرن المنازل ومن منزله اقرب من الميقات منزله ولحج التمتع مكة وهذه المواقيت للحج والعمرة المتمتع بها والمفردة ويجرد الصبيان من فخ ان حجوا على طريق المدينة والا فمن موضع الاحرام والقارن والمفرد اذا اعتمرا بعد الحج وجب ان يخرجا الى خارج الحرم ويحرما منه ويستحب من الجعرانة والحديبية وهي اسم بئر خارج الحرم يخفف ويثقل او التنعيم فان احرما من مكة لم يجزئهما ومن حج على ميقات وجب ان يحرم منه وان لم يكن من اهله ولو لم يؤد الطريق اليه احرم عند محاذاة اقرب المواقيت الى مكة وكذا من حج في البحر ولو لم يؤد الى المحاذاة فالاقرب انشاء الاحرام من ادنى الحل ويحتمل مساواة اقرب المواقيت ولا يجوز الاحرام قبل هذه المواقيت الا لناذر يوقع الحج في اشهره او العمرة المفردة في رجب مع خوف تقضيه ولو احرم غيرهما لم ينعقد وان مر بالميقات ما لم يجدده فيه ولا يجوز تأخيره الا لعذر فيجب الرجوع مع المكنة ولا معها يحرم حيث زال المانع ولو دخل مكة خرج الى الميقات فان تعذر فالى خارج الحرم فان تعذر ففيها وكذا الناسي ومن لا يريد النسك والمجاوز بمكة مع وجوب التمتع عليه ولو تعمد التأخير لم يصح احرامه الا من الميقات وان تعذر وناسي الاحرام اذا اكمل المناسك يجزيه على رأي ولو لم يتمكن من الاحرام لمرض وغيره احرم عنه وليه وجنبه ما يجتنب المحرم والحيض والنفاس لا يمنعان الاحرام ولا غسله

المطلب الثاني في مقدمات

الاحرام يستحب توفير شعر الرأس من اول ذي القعدة للمتمتع ويتأكد عند هلال ذي الحجة وتنظيف الجسد عند الاحرام وقص الاظفار واخذ الشارب والاطلاء ولو تقدم باقل من خمسة عشر يوما اجزأ والغسل فان تعذر فالتيمم ولو اكل بعده او لبس ما يمنع منه اعاد الغسل استحبابا ويقدم

لو خاف فقد الماء فان وجده استحب اعادته ويجزى غسل اول النهار لباقيه وكذا اول الليلة لآخرها ما لم ينم ولو احدث فاشكال ينشاء من التنبيه على الاعلى من عدم النص عليه ولو احرم من غير غسل وصلوة ناسيا تداركه واعاد الاحرام وانما المعتبر اشكال ويجب الكفارة بالمتخلل بينهما والاحرام عقيب فريضة الظهر والا فريضة والا فركعات والا فركعتان عقيب الغسل نافلة على القرائة مع التعيين

المطلب الثالث في كيفيته ويجب فيه ثلاثة الاول النية

وهي القصد الى ما يحرم له من حج الاسلام او غيره متمتعا او غيره لوجوبه او ندبه قربة الى الله تعالى ويبطل الاحرام بتركها عمدا او سهوا ولا اعتبار بالتلفظ فلو نوى نوعا ونطق بغيره صح المنوى ولو نطق من غير نية لم يصح احرامه ولو نوى الاحرام ولم يعين لا حجا ولا عمرة او نويهما معا فالاقرب البطلان ان كان في اشهر الحج ولو نسى ما عينه تخير اذا لم يلزمه احدهما وكذا لو شك هل احرم بهما او باحدهما ولو قال كاحرام فلان صح ان علم حال النية صفته والا فلا الثاني التلبيات الاربع وصورتها لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك ولا ينعقد احرام المتمتع والمفرد الا بها والاخرس يشير مع عقد قلبه بها ويتخير القارن في عقد احرامه بها او بالاشعار المختص بالبدن او التقليد المشترك بينهما ولو جمع بين التلبية واحدهما كان الثاني مستحبا ولو نوى ولبس الثوبين من غير تلبية لم يلزمه كفارة بفعل المحرم وكذا القارن اذا لم يلب ولم يشعر ولم يقلد الثالث لبس ثوبي الاحرام ياتزر باحدهما ويتوشح بالآخر او يرتدى به ويجوز الزيادة لكن الافضل الطواف فيما احرم فيه وشرطهما جواز الصلوة في جنسها والاقرب جواز الحرير للنساء ويلبس القباء مقلوبا لو فقدهما

المطلب الرابع في المندوبات والمكروهات

يستحب رفع الصوت بالتلبية للرجل وتجديدها عند كل صعود وهبوط وحدوث حادث كنوم واستيقاظ وملاقاة غيره وغير ذلك الى الزوال يوم عرفة للحاج ومشاهدة بيوت مكة للمتمتع ومشاهدة الكعبة للمعتمر افرادا ان كان قد خرج من مكة والا فعند دخول الحرم والجهر بالتلبية للحاج على طريق المدينة حيث يحرم للراجل وعند راحلته ابيداء للراكب وللحاج من مكة اذا اشرف على الابطح والتلفظ بالمنوى والاشتراط بان يحله حيث حبسه وان لم يكن حجة فعمرة والاحرام في القطن خصوصا البيض ويكره الاحرام في المصبوغ بالسواد والعصفر وشبهه والنوم عليها والوسخة والمعلمة والنقاب للمرأة والحناء قبله بما يبقى معه والحمام ودلك الجسد فيه وتلبية المنادى بل يقول يا سعد وشم الرياحين

المطلب الخامس في احكامه يجب على كل داخل مكة الاحرام الا المتكرر

كالحطاب

قوله وانما المعتبر اشكال يحتمل اعتبار الاول لانه عند الاتيان به ان كان قد اتى بالمامور به على وجهه اجزء لاقتضاء الامر الاجزاء والا وجب الاعادة وهو باطل قطعا ولا يعقل التكرر في الاحرام قبل الاحلال ويحتمل الثاني لانه انما سنت الاعادة لادراك احرام الحج او امرته بغسل فلو لم يكن الثاني هو جز الحج لم يحصل الغاية من الاعادة فيكون عبثا وتظهر الفائدة في ابتداء احتساب الشهر فان سهى من حيث ... في تعيين الاحرام وفي الاستيجار ... من حيث ... ايضا

قال المفيد ره صورة التلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك وكذا قال علي بن بابويه في رسالته وابنه ابو جعفر في مقنعه وهدايته وهو قول ابن ابي عقيل وابن الجنيد وسلار منه

قوله او التقليد المشترك بينهما اه في العبارة مسامحة لان الضمير في بينهما ان كان للبدن فلا يتبين ذكر اشتراك لهما وان عاد الى البدن وغيرها عاد الى غير مذكور ع ق رحمه الله تعالى

قوله ويتوشح بالآخر اه التوشح تغطية احدى المنكبين والابرد وتغطيتهما كذا ذكره الشيخ نقله الشهيد في حواشيه ع ق رحمه الله

قوله وللحاج من مكة اذا اشرف اه ومن حج على غير طريق المدينة فمن احرامه برفع صوته ع ق ره

قوله بل يقول يا سعد اي يقول هذا اللفظ في جواب المنادى كما وردت به الرواية ع ق

كتاب الحج

كالحطاب من سبق له الحرام قبل مضى شهر من احرامه او احلاله على اشكال والداخل بقتال مباح لو

تركته الحائض ظنا انه لا يجوز رجعت الى الميقات واحرمت منه فان تعذر فمن موضعها فان دخلت

مكة خرجت الى ادنى الحل فان تعذر فمن مكة ولا يجوز للمحرم انشاء آخر قبل اكمال الاول ويجب اكمال

ما احرم له من حج او عمرة ولو اكمل عمرة التمتع المندوبة ففى وجوب الحج اشكال ويجوز لمن نوى الافراد

مع دخول مكة الطواف والسعى والتقصير وجعلها عمرة التمتع ما لم يلب فان لبى انعقد احرامه

وقيل انما الاعتبار بالقصد لا التلبية وللمشترط مع الحصر التحلل بالهدى وفائدة الشرط جواز

التحلل على رأى وانما يصح الشرط مع الفائدة مثل ان مرضت ومنعنى عدو او قلت نفقتى او ضاق

الوقت ولو قال ان تحلنى حيث شئت فليس بشرط ولا مع العذر ولا يسقط الحج عن المحصور بالتحلل

مع وجوبه ويسقط مع ندبه

المطلب السادس

في تروكه والمحرم عشرون الاول

الصيد هو الحيوان الممتنع بالاصالة اصطيادا او اكلا وان ذبحه وصاده المحل واشارة ودلالة واغلاقا

وذبحا فيكون ميتة يحرم على المحل والمحرم والصلوة فى جلده والفرخ والبيض كالاصل والجراد

صيد وما يبيض ويفرخ فى البر ولا يحرم صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ فيه ولا الدجاج الحبشى

ولا فرق بين المستانس والوحشى ولا يحرم الانسى بتوحشه ولا بين المملوك والمباح ولا بين

الجميع وابعاضه ولا يختص تحريمه بالاحرام بل يحرم فى الحرم ايضا والاعتبار فى المتولد بالاسم

ولو انتفى الاسمان فان امتنع جنسه حرم والا فلا الثانى النساء وطيا ولمسا بشهوة لا بدونها

وعقدا له ولغيره والاقرب جواز توكيل الجد المحرم محلا وشهادة عليه واقامته على اشكال وان تحمل

محلا ويجوز بعد الاحلال وان تحمل محرما وتقبيلا ونظرا بشهوة وفى معناه الاستمناء ويقدم

انكار ايقاع العقد حال الاحرام على ادعائه فان كان المنكر المرأة فالاقرب وجوب المهر كملا ولا

يلزمها توابع الزوجية وبالعكس ليس لها المطالبة مع عدم القبض ولا له المطالبة معه ولو وكل

محرم محلا فاوقع العقد فيه بطل وبعده يصح ويجوز الرجعة للرجعية وشراء الاماء وان قصد

التسرى ومفارقة النساء ويكره للمحرم الخطبة وان كانت المرأة محرمة والرجل محلا فالحكم كما تقدم

الثالث الطيب مطلقا على رأى اكلا ولو مع الممازجة مع بقاء كيفيته ولمسا وتطيبا وان كان المحرم

ميتا الا خلوق الكعبة واضطرارا ويقبض على انفه ويتأكد المسك والعنبر والكافور والزعفران

والعود ويجوز السعوط مع الضرورة والاجتياز فى موضع يباع فيه ويقبض على انفه ولا يقبض

من الكريهة ويزيل ما اصاب الثوب منه الرابع الاكتحال بالسواد على رأى بما فيه طيب الخامس

بعد دخلت العمرة في الحج هكذا وشبك الاصابع وكل من دخلت فيه جزء من الحج وجب عليه الحج

الكافور وما عداه من الطيب مكروه واختاره ابن حمزة واسقط في التهذيب العود والكافور واسقط ابن البراج العود

النظر في المرآة على رأي السادس الادهان بالدهن مطلقا اختيارا او بما فيه طيب وان كان قبل الاحرام اذا كانت رائحته تبقى الى بعد الاحرام ولو لم يبق جاز ويجوز اكل ما ليس بطيب منه كالسمن والشيرج السابع اخراج الدم اختيارا على رأي وان كان بحك الجلد او السواك الثامن قص الاظفار التاسع ازالة الشعر وان قل ويجوز مع الضرورة كما لو احتاج الى الحجامة المفتقرة اليها الا ما شرط قطع الشجر والحشيش الا ان ينبت في ملكه والا شجر الفواكه والاذخر والنخل وعودي المحالة الحادي عشر الفسوق وهو الكذب الثاني عشر الجدال وهو قول لا والله وبلى والله والاقرب اختصاص المنع بهذه الصيغة وفي دفع الدعوى الكاذبة اشكال الثالث عشر قتل هوام الجسد كالقمل وغيره ويجوز النقل الا القراد والحلم الرابع عشر لبس المخيط للرجال الا السراويل لفاقد الازار والا الطيلسان المزرور ولا يزره الخامس عشر لبس الخفين وما يستر ظهر القدم اختيارا ولا يشقهما لو اضطر على رأي السادس عشر لبس الخاتم للزينة لا للسنة ولبس الحلي للمرأة غير المعتاد او للزينة ويجوز المعتاد ويحرم اظهاره للزوج السابع عشر الحنا للزينة على رأي الثامن عشر تغطية الرأس للرجل ولو بالارتماس فان غطاه وجب الالقاء واستحب تجديد التلبية ويجوز للمرأة وعليها ان تسفر عن وجهها ويجوز لها سدل القناع من رأسها الى طرف انفها اذا لم يصب وجهها التاسع عشر التظليل للرجل سائرا اختيارا ويختص المريض والمرأة بجوازه لهما ويجوز المشي تحت الظلال والتظليل جالسا العشرون لبس السلاح اختيارا على رأي ويجوز لبس المنطقة وشد الهميان على الوسط

الفصل الثاني في الطواف

قد بينا ان المتمتع يقدم عمرته فاذا احرم من الميقات دخل مكة لطواف العمرة وجوبا اما القارن والمفرد فيقدمان الوقوف عليه وفي الطواف مطالب

الاول في واجباته وهي احد عشر الاول طهارة

الحدث والخبث عن الثوب والبدن وستر العورة وانما يشترط طهارة الحدث في الواجب و يستحب في الندب ولو ذكر في الواجب عدم الطهارة استانف معها ويعيد الصلوة وان جامع وجوبه وندبا مع ندبه ولو طاف الواجب مع العلم بنجاسة الثوب اعاد ولو علم في الاثناء ازاله واتم ولو لم يعلم الا بعد الاجزاء الثاني الختان وهو شرط في الرجل المتمكن خاصة الثالث النية وهي ان يقصد الى ايقاع طواف عمرة التمتع او غيرها لوجوبه او ندبه الى الله ثم عند الشروع فلو اخل بها او بشيء منها بطل الرابع البدأة بالحجر الاسود فلو بدأ بغيره لم يعتد بذلك الشوط الى ان ينتهي الى اول الحجر فمنه يبتدئ الاحتساب ان جدد النية عنده للاتمام مع احتمال البطلان ولو حاذى الحجر ببعض بدنه في ابتداء الطواف لم يصح الخامس الختم بالحجر فلو ابقى من الشوط شيئا وان قل لم ...

غيره فيكون باطلا ولا يخفى ضعف هذا الاحتمال على هذا التوجيه الا ان يقال ان المراد ان لا ينوي ابطال الاول بان يطلبه ويبتدئ فيظهر لهذا الكلام فوة ...

الحاشية ليست بخط المصنف واظنها بخط مولانا زين الدين الاسترابادي ... حلية فضلاء

تلامذة المصنف في المعقول لكنها دأب بعض المشايخ كان قد اشتهرت تلامذة فالكلام ان المراد ان ينوي عند الحجر الاتمام اي بان يحتسب اشواطا اتمام الشوط الاول ثم باقي بقية الاشواط عندنا الشيخ بشوط سابع ويبطل ذلك وكانه يعتد بنية الطواف ... يتعلق بالنية اي ينوي الاتمام وقال له الاصح ان اللام للتعليل اي لاتمام الواجب وهو النية ومقارنتها والاتيان بجميع الاشواط ... ان يتمام ما وجب عليه يخرج عن العهدة ويحتمل البطلان لانه زاد في الواجب وهو الشوط الاول الناقص حيث لم يبطله بنية

كتاب الحج

بل يجب ان يبتدئ من حيث ابتدأ السادس جعل البيت على يساره فلو جعله على يمينه او استقبله بوجهه لم يصح السابع خروجه بجميع بدنه عن البيت فلو مشى على شاذروان الكعبة لم يصح ولو كان يمس الجدار بيده في موازاة الشاذروان صح الثامن ادخال الحجر في الطواف فلو مشى على حائطه او طاف بينه وبين البيت لم يصح التاسع الطواف بين البيت والمقام فلو ادخل المقام فيه لم يصح العاشر رعاية العدد فلو نقص عن سبعة ولو شوطا او بعضه ولو خطوة لم يصح ولو زاد على الفريضة عمدا بطل ولو كان سهوا قطع ان ذكر قبل بلوغه الركن ولو كان بعده استحب اكمال اسبوعين وصلى الفريضة اولا والنافلة بعد السعي ويكره الزيادة عمدا في النافلة فان فعل استحب الانصراف على الوتر ولو نقص من طوافه ناسيا اتمه ان كان في الحال وان انصرف فان كان قد تجاوز النصف رجع فاتم ولو عاد الى اهله استناب ولو كان دون النصف استانف وكذا لو قطع طوافه لدخول البيت او للسعي في حاجة او مرض في اثنائه فان استمر مرضه وتعذر الطواف به طيف عنه وكذا لو احدث في طواف الفريضة تمم مع تجاوز النصف ثم اتم السعي ولو لم يتجاوز استانف الطواف ثم استانف السعي ولو شك في العدد بعد الانصراف لم يلتفت وكذا في الاثناء ان كان في الزيادة ويقطع وان كان في النقصان اعاد كمن شك بين الستة والسبعة و في النافلة يبني على الاقل ويجوز للاخلاد الى الغير في العدد فان شكا معا فالحكم ما سبق الحادي عشر الركعتان ويجبان في الواجب بعده في مقام ابراهيم حيث هو الان ولا يجوز في غيره فان زوحم صلى وراءه او في احد جانبيه ولو نسيها وجب الرجوع فان شق قضاها موضع التذكر ولو مات قضاها الولي

المطلب الثاني

في سننه يستحب الغسل لدخول مكة ولو تعذر فبعده والافضل من بئر ميمون بن الحضرمي بابطح مكة او فخ وهو على راس فرسخ من مكة للقادم من المدينة والا فمن منزله ومضغ الاذخر ودخول مكة من اعلاها حافيا على سكينة ووقار والغسل لدخول المسجد الحرام ودخوله من باب بني شيبة بعد الوقوف عندها والدعاء بالماثور والوقوف عند الحجر والدعاء رافعا يديه واستلامه بجميع بدنه وتقبيله فان تعذر فببعضه فان تعذر فبيده ويستلم المقطوع بموضع القطع وفاقد اليد يشير والدعاء في اثنائه والذكر والمشي والاقتصاد فيه بالسكينة على راي ويرمل ثلاثا ويمشي اربعا في طواف القدوم على راي والتزام المستجار في السابع وبسط اليد على حائطه والصاق البطن والخد والدعاء فان تجاوزه رجع والتزام الاركان خصوصا العراقي واليماني وطواف ثلثمائة وستين طوافا فان عجز جعل العدة اشواطا فالاخير عشرة والتداني من البيت ويكره الكلام

قوله فلو ادخل المقام فيه لم يصح في القدوس نسبه الى المشهور ونقل عن ابن الجنيد الطواف خارج المقام عند الضرورة ولو ... الحلبي ... ولا يبعد الان لا يصح ... ويجب مراعاة قدره من كل جانب

قوله او للسعي في حاجة او مرض ... وجوز في التذكرة القطع لدخول وقت الفريضة وللصلوة الجنازة ولخوف فوت الوتر ... من حيث قطع ... على ... والاخيرة ولم يذكر الاوسط

بعد الطهارة والا استانف ولو شرع في السعي فذكر نقصان الطواف رجع اليه فاتمه مع تجاوز النصف

وفي القدوس فان تعذر الرجوع فحيث شاء ... فان ... مسكان مقطوعا ... عن احدهما عليهما السلم الاستنابة فيها واختاره في ... الفاضلان والاول اظهر والجاهل كالناسي

الرمل ... الاسراع في المشي مع تقارب الخطى دون الوثوب ... العدو

تخفيف الياء لان الالف عوض ياء النسبة على اللغة المشهورة

الكلام بغير الدعاء والقرآن **المطلب الثالث في الأحكام** من ترك الطواف عمداً بطل حجه ولو نسيه قضاه ولو بعد المناسك ويستنيب لو تعذر العود ولو نسي طواف الزيارة وواقع بعد رجوعه إلى أهله فعليه بدنة والرجوع للإتيان به وقيل لا كفارة إلا على من واقع بعد الذكر ولو نسي طواف النساء استناب فإن مات قضاه وليه وجوباً ويجب على المتمتع ثلاث طوافات طواف عمرة التمتع وطواف الحج وطواف النساء وعلى القارن والمفرد أربعة طواف الحج وطواف النساء وطواف العمرة المفردة وطواف النساء فيها وطواف النساء واجب في الحج والعمرة المبتولة دون عمرة التمتع على الرجال والنساء والصبيان والخناثى والخصيان وهو متأخر عن السعي للمتمتع وغيره فلو قدمه ساهياً أجزأ ولا يجوز إلا مع الضرورة كالمرض وخوف الحيض ويجوز طواف النساء متقدم على السعي فإن عكس عامداً سعيه يجب على المتمتع تأخير طواف الحج عن الوقوفين ومناسك منى يوم النحر ولا يجوز تقديمه إلا لعذر كالمرض وخوف الحيض والزحام للشيخ العاجز ويكره للقارن والمفرد ولمن طاف تأخير السعي إلى الغد ولا يجوز لبس البرطلة في طواف العمرة ولا في طواف الحج ولو نذر الطواف على أربع فالأقوى بطلان النذر **الفصل الثالث في السعي وفيه مطلبان الأول في أفعاله** ويجب فيه النية المشتملة على الفعل ووجهه وكونه سعي الإسلام أو غيره والتقرب إلى الله تعالى والبدأة بالصفا بحيث يجعل كعبه ملاصقاً والختم بالمروة بحيث يلصق أصابع قدميه بها والسعي سبعة أشواط من الصفا إليه شوطان ويستحب الطهارة واستلام الحجر والشرب من زمزم وصب مائها عليه من الدلو المقابل للحجر والخروج من الباب المقابل له والصعود على الصفا واستقبال ركن الحجر وحمد الله والثناء عليه وإطالة الوقوف والتكبير سبعاً والتهليل كذلك والدعاء بالمأثور والمشي فيه والرمل للرجل خاصة بين المنارة وزقاق العطارين والمشي في الطرفين وللراكب تحريك دابته ولو نسي الرمل رجع القهقرى ورمل في موضعه والدعاء فيه **المطلب الثاني في أحكامه** السعي ركن إن تركه عمداً بطل حجه وسهواً يأتي به ولو خرج رجع فإن تعذر استناب ويحرم الزيادة على السبع عمداً فيعيد لا سهواً فيتخير بين إهدار الثامن وبين تكميل أسبوعين ولو لم يحصل العدد أو حصل وشك في المبدأ وهو في المزدوج على المروة أو قدمه على الطواف أعاد ولو نقص أكمل ولو ظن المتمتع إكماله في العمرة فأحل وواقع ثم ذكر النقص أتمه وكفر ببقرة على رواية وكذا لو قلم أو قص شعره ويجوز الجلوس خلاله للراحة وقطعه لحاجة له أو لغيره ثم يتمه ولو دخل وقت الفريضة قطعه ثم أتمه بعد الصلاة **الفصل الرابع في التقصير** فإذا فرغ من السعي قصر

كتاب الحج

واجبا وبه يحل من احرام العمرة المتمتع بها واقله قص بعض الاظفار او قليلا من الشعر ولا يجوز ان يحلق فيجب عليه شاة مع العمد ويمر يوم النحر الموسى على راسه وجوبا والاصلع استحبابا ويأخذ من لحيته او اظفاره ولو حلق بعض راسه جاز ولو ترك التقصير حتى اهل بالحج سهوا صحت متعته ولا شيء عليه ويستحب شاة وعمدا تصير حجته مفردة على رأي ويبطل الثاني على رأي ولو جامع قبل التقصير عامدا وجب عليه بدنة للموسر وبقرة للمتوسط وشاة للمعسر ويستحب له بعد التقصير التشبه بالمحرمين في ترك المخيط

الفصل الخامس في احرام الحج والوقوف وفيه مطالب

الاول في احرام الحج والنظر في امور ثلثة **الاول** في وقته ومحله اما وقته فاذا فرغ الحاج من عمرة التمتع احرم بالحج وافضل اوقاته يوم التروية عند الزوال بعد ان يصلي الظهر او ست ركعات ان وقع في غيره واقله ركعتان ويجوز تأخيره الى ان يعلم ضيق وقت عرفة فيجب ايقاعه حينئذ واما المحل فمكة فلا يجوز ايقاعه في غيرها وافضل المواطن المسجد تحت الميزاب او في المقام ولو نسيه خرج الى منى رجع الى مكة وجوبا مع المكنة فان تعذر احرم من موضعه ولو من عرفات **الثاني** الكيفية ويجب فيه النية المشتملة على قصد حج التمتع خاصة من غير ذكر العمرة فان ظلمه سيف فلو نوى واحرم بها بنى على قصده من احرام الحج على الوجوب او الندب لوجههما او التقرب الى الله ولبس الثوبين والتلبية الاربع كما تقدم في احرام العمرة من الواجب والمستحب ويلبي الماشي في الموضع الذي صلى فيه والراكب اذا نهض به بعيره ويرفع صوته اذا اشرف على الابطح ثم يخرج الى منى ملبيا ويستحب استمراره عليها الى زوال الشمس يوم عرفة **الثالث** في احكامه يحرم به ما قدمناه في محظورات احرام العمرة ويكره ما يكره فيه وتاركه عمدا يبطل حجه لا ناسيا على رأي فيجب على المحرم من الكفارة على اشكال ولا يجوز له الطواف بعد الاحرام حتى يرجع من منى فان طاف ساهيا لم ينتقض احرامه ويجدد التلبية ليعقد بها الاحرام

المطلب الثاني في نزول منى يستحب للحاج بعد الاحرام يوم التروية الخروج الى منى من مكة بعد صلاة الظهر والاقامة بها الى فجر عرفة وقطع وادي محسر بعد طلوع الشمس للعليل والكبير وخائف الزحام الخروج قبل الظهر وكذا الامام يستحب له ان يصلي الظهرين بمنى والاقامة بها الى طلوع الشمس ويكره الخروج منها قبل الفجر لغير عذر ويستحب الدعاء عند دخولها والخروج منها والبيات بالمنزل وحدها من العقبة الى وادي محسر والمبيت بمنى ليلة عرفة مستحب للترفه لا فرض

المطلب الثالث في الوقوف بعرفة ومباحثه ثلثة **الاول** الوقت والمحل والقدر

كتاب الحج

ووقته اختياراً من زوال الشمس يوم التاسع الى الغروب وبها اى بعرفة منه حضراً لدرك الحج واضطراراً
الى فجر النحر والمحل عرفة وحدها من بطن عرنة وثوية ونمرة الى ذي المجاز فلا يجوز الوقوف بغيرها
كالاراك ولا بهذه الحدود ويجوز عند الضرورة الوقوف على الجبل والمستحب ان يقف
في السفح في ميسرة الجبل وسد الخلل بنفسه ورحله وان يضرب خباءه بنمرة وهي بطن عرنة **الثاني**
الكيفية ويجب فيه النية والكون بها الى الغروب فلو وقف بالحدود او تحت الاراك بطل حجه ولو افاض
قبل الغروب عامداً عالماً فعليه بدنة فان لم يقدر صام ثمانية عشر يوما ولا شيء لو فقد احد الوصفين
او عاد قبل الغروب ويستحب الجمع بين الظهر والعصر باذان واحد واقامتين والشروع في الدعاء
لنفسه ولوالديه وللمؤمنين والوقوف في السهل والدعاء قائماً ويكره الوقوف في اعلى الجبل وراكباً وقاعداً
الثالث في احكام الوقوف الاختياري بعرفة ركن من تركه عمداً بطل حجه والناسي يتداركه ولو قبل
الفجر فان فاته هنا او ليلا اجتزأ بالمشعر والواجب ما يطلق عليه اسم الحضور وان سار به
مع النية وناسي الوقوف يرجع ولو الى طلوع الفجر اذا عرف انه يدرك المشعر قبل طلوع
الشمس فان ظن الفوات اقتصر على المشعر قبل طلوع الشمس ويصح حجه وكذا لو لم يذكر
الوقوف بعرفة حتى وقف بالمشعر قبل طلوع الشمس ولا اعتبار بوقوف المغمى عليه والنائم
اما لو تجدد الاغماء بعد الشروع فيه في وقته صح ويستحب للامام ان يخطب في اربعة ايام
يوم السابع وعرفة والنحر بمنى والنفر الاول لاعلام الناس مناسكهم **المطلب الرابع**
في الوقوف بالمشعر ومباحثه ثلاثة **الاول** الوقت والمحل والنية فوقته اختياري من طلوع
الفجر الى طلوع الشمس يوم النحر واضطراري الى الزوال والمحل المشعر وحده ما بين المأزمين الى
الحياض الى وادي محسر فلو وقف بغير المشعر لم يجزه ويجوز مع الزحام الارتفاع الى الجبل **الثاني**
الكيفية ويجب فيه النية والكون بالمشعر ولو جن او نام او اغمي عليه بعد النية في الوقت صح حجه ولو
كان قبل النية لم يصح والوقوف بعد طلوع الفجر فلو افاض قبله عامداً بعد ان وقف به ليلاً ولو
قليلاً صح حجه ان كان قد وقف بعرفة وجبره بشاة وللخائف والمرأة الافاضة قبل الفجر من غير جبر
وكذا الناسي ويستحب الوقوف بعد ان يصلي الفجر والدعاء ووطء الصرورة المشعر برجله والصعود
على قزح وذكر الله تعالى عليه **الثالث** في احكامه يستحب للمفيض من عرفة الى المشعر الاقتصاد
في السير والدعاء اذا بلغ الكثيب الاحمر عن يمين الطريق وتأخير المغرب والعشاء الى مزدلفة
يجمع بينهما باذان واحد واقامتين ولو تربع الليل فان منع صلى في الطريق وتأخير نوافل

المفرد الى بعد العشاء والوقوف بالمشعر ركن من تركه عمداً بطل حجه لا نسياناً ان كان وقف بعرفة ولو
تركهما معا بطل حجه وان كان ناسياً ولو ادرك اختياري عرفة اختياراً او المزدلفة اضطراراً او بالعكس او احد
الاختيارين صح حجه ولو ادرك الاضطراريين فالاقرب الصحة ولو ادرك احد الاضطراريين خاصة بطل
ويتحلل من فاته الحج بعمرة مفردة ثم يقضيه واجباً مع وجوبه كما فاته والا ندباً ويسقط باقي الافعال عنه
لكن يستحب له الاقامة بمنى ايام التشريق ثم يعتمر للتحلل ويستحب التقاط الحصى من المشعر ويجوز
من غيره لكن من الحرم عدا المساجد ويستحب لغير الامام الافاضة قبل طلوع الشمس بقليل لكن
لا يجوز وادي محسر الا بعد الطلوع وللامام بعده والهرولة في وادي محسر ماشياً ولو تركها استحب
الرجوع لها

الفصل السادس في مناسك منى وفيه مطالب الاول

اذا افاض من المشعر وجب عليه المضي الى منى لقضاء المناسك بها يوم النحر وهي ثلاثة رمي جمرة العقبة ثم الذبح ثم الحلق بها
مرتبا فان اخل به اثم واجزأه ويجب في الرمي النية ورمي سبع حصيات بما يسمى رمياً واصابة الجمرة بها
بفعله بما يسمى حجراً ومن الحرم وابكاراً ويستحب البرش الرخوة المنقطة الكحلية الملتقطة بقدر
الانملة والطهارة والدعاء والتباعد عشر اذرع الى خمس عشرة ذراعاً والرمي خذفاً راجلاً
والدعاء مع كل حصاة واستقبال الجمرة واستدبار القبلة وفي غيرها يستقبلهما ويكره الصلبة
والمكسرة ويجوز الرمي راكباً

فروع الاول لو وقعت على شيء وانحدرت على الجمرة صح و
لو تممها حركة غيره لم يجزئ **الثاني** لو شك هل اصاب الجمرة ام لا لم يجزئ **الثالث** لو طرحها
من غير رمي لم يجزئ **الرابع** لو كانت الاحجار نجسة اجزأت والافضل تطهيرها **الخامس** لو وقعت
في غير المرمى على حصاة فارتفعت الثانية الى المرمى لم يجزئه **السادس** يجب التفريق في الرمي
لا الوقوع فلو رمى بحجرين دفعة وان كان بيديه فرمية واحدة وان تلاحقا في الوقوع ولو اتبع
احدهما الآخر فرميتان وان اتفقا في الاصابة

المطلب الثاني في الذبح ومباحثه

الكفارات والمنذور وشبهه ودم التحلل والثاني هدي القران والاضحية وما يتقرب به
تبرعا فهدي التمتع يجب على كل متمتع مكيا كان او غيره متطوعا بالحج او مفترضا ولا يجب على
غيره ويتخير مولى المأذون فيه بين الاهداء عنه وبين امره بالصوم فان اعتق قبل الصوم
تعين عليه الهدي ولا يجزئ الواحد في الواجب الا عن واحد ومع الضرورة الصوم على
رأي وفي الندب يجزئ عن سبعة اذا كانوا اهل خوان واحد ولو فقد الهدي ووجد
ثمنه خلفه عند ثقة ليشتري عنه ويذبح طول ذي الحجة فان لم يوجد ففي العام المقبل

في ذي حجة ولو عجز عن الثمن تعين البدل وهو صوم عشرة ايام ثلثة في الحج متوالية اخرها عرفة فان اخرها صام يوم التروية وعرفة وصام الثالث بعد النفر ولو فاته يوم التروية اخر الجميع الى بعد النفر ويجوز تقديمها من اول ذي حجة لا قبله بعد التلبس بالمتعة فان وجد بعدها قبل التلبس بالسبعة ذبحه استحبابا والسبعة اذا رجع الى اهله فان اقام بمكة انتظر الاسبق من مضي شهر او وصول اصحابه بلده ثم صامها ولو مات من وجب عليه الصوم قبله صام الولي عنه وجوبا العشرة على راي وان لم يصل بلده ولو مات من وجب عليه الهدي اخرج من صلب المال ولا يجب بيع ثياب التجمل في الهدي ومن وجب عليه بدنة في نذر او كفارة فلم يجد فعليه سبع شياة

المبحث الثاني في صفات الهدي وكيفية الذبح يجب ان يكون من النعم الابل او البقر او الغنم ثنيا فمن الابل ما كمل خمس سنين ومن البقر والغنم ما دخل في الثانية ويجزيه الجذع من الضان تاما فلا يجزي العوراء ولا العرجاء البين عرجها ولا مكسورة القرن الداخل ولا مقطوعة الاذن ولا الخصي ولا المهزولة وهي التي ليس على كليتيها شحم الا ان يكون قد اشتراها على انها سمينة ولو اشتراها على انها تامة فبانت ناقصة لم يجز ويستحب ان يكون سمينة تنظر في سواد وتمشي فيه وتبرك فيه وان تكون اناثا من الابل والبقر وذكرانا من الضان والمعز وقسمته اثلاثا بين الاكل والهدية والصدقة والاولى وجوب الاكل وتكره التضحية بالجاموس والثور والموجوء ويجب في الذبح النية ويجوز ان يتولاها عنه الذابح ويستحب نحر الابل قائمة قد ربطت بين الخف والركبة من الجانب الايمن والدعاء عند الذبح والمباشرة فان لم يحسن فجعل اليد مع يد الذابح ولو ضل الهدي فذبحه غير صاحبه لم يجز عنه واما الدماء الواجبة فتاتي في اماكنها

المبحث الثالث في هدي القران والاضحية ما يساق في احرام الحج او العمرة ولا يخرج عن ملك سائقه وله ابداله والتصرف فيه وان اشعره او قلده لكن متى ساقه فلا بد من نحره ولا يتعين هدي السياق للصدقة الا بالنذر ولو هلك لم يجب بدله والمضمون كالكفارات يجب البدل فيه ولو عجز هدي السياق ذبح او نحر مكانه وعلم بما يدل على انه صدقة ويجوز بيعه لو انكسر فيتصدق بثمنه او شراء بدله ولو سرق من غير تفريط لم يضمن وان كان معينا بالنذر ولو ضل فذبحه الواجد عن صاحبه اجزاه عنه ولو اقام بدله ثم وجده ذبحه ولا يجب ذبح الاخير ولو ذبح الاخير استحب ذبح الاول ويجب مع النذر ويجوز ركوبه وشرب لبنه مع عدم الضرر به وبولده ولا يجوز اعطاء الجزار من الواجب شيئا ولا من جلودها ولا الاكل فان اكل ضمن ثمن الماكول ويستحب ان ياكل من هدي السياق ويهدي ثلثه

ويتصدق بثلثه كالتمتع وكذا الأضحية ويجزي الهدي الواجب عن الأضحية والجمع افضل فان تعذرت تصدق
بثمنها فان اختلفت تصدق بثلث الاعلى والاوسط والادون ويكره التضحية بما يربيه واخذ شيء من جلودها
واعطاؤها الجزار بل يجب الصدقة بها

البحث الرابع

في مكان اراقة الدماء وزمانها اما دم الحلال
فان كان عن صيد فمكانه موضعه وزمانه من حين الصيد الى ضيق الوقت فيتعين المحلل بالعمرة فان منع عنها
فحلل بالهدي فان عجز صام وان كان عن حصر فمكانه منى ان كان حاجا ومكة ان كان معتمرا وزمانه يوم النحر وايام
التشريق ومكان الكفارات جمع منى ان كان حاجا والا فمكة وزمانها وقت حصول سببها ومكان هدي التمتع
منى والعلم يجب اخراج ما ذبح بمنى الى مصرفه بها وزمانه يوم النحر قبل الحلق ولو اخره اثم واجزأه وكذا يجزي
لو ذبحه في بقية ذي الحجة ومكان هدي السياق منى ان كان الاحرام للحج وان كان للعمرة ففناء الكعبة
بالحزورة وزمانه كهدي التمتع ومن نذر نحر بدنة وعين مكانا تعين والا نحرها بمكة ولا يتعين للاضحية
مكان وزمانها بمنى اربعة ايام يوم النحر وثلاثة بعده وفي الامصار ثلاثة ويجوز ادخار لحمها ويكره ان
يخرج به من منى ويجوز اخراج ما ضحاه غيره

المطلب الثالث

في الحلق والتقصير ويجب بعد
الذبح اما الحلق او التقصير يتخير والحلق افضل خصوصا للملبد والصرورة ولا يتعين عليهما على راي ويجب
على المرأة التقصير ويحرم الحلق وفي اجزائه نظر ويجزي في التقصير قدر الانملة ولو رحل عن منى قبل
الحلق يرجع فحلق بها فان تعذر حلق او قصر مكانه وجوبا وبعث بشعره ليدفن بها ندبا ولو تعذر
لم يكن عليه شيء ويمر من لا شعر على رأسه الموسى عليه ويجب تقديم الحلق او التقصير على طواف الحج
وسعيه فان اخره عامدا جبره بشاة ولا شيء على الناسي ويعيد الطواف ويستحب ان يبدأ في الحلق بناصيته
من قرنه الايمن ويحلق الى العظمين ويدعو فاذا حلق او قصر احل من كل شيء الا الطيب والنساء والصيد
على اشكال وهو التحلل الاول للمتمتع اما غيره فيحل له الطيب ايضا فاذا طاف للحج حل له الطيب وهو التحلل
الثاني فاذا طاف للنساء حللن له وهو التحلل الثالث ولا تحل النساء الا به ويحرم على المرأة الرجل لو تركته
على اشكال ويجب عليها قضاؤه فلو تركه الحاج عمدا وجب عليه الرجوع الى مكة والاتيان به فان لم
يتمكن فان تعذر استناب فاذا طاف النائب حل له النساء وهل يشترط مغايرته لما يأتي به من طواف النساء
للزوم الاحرام اشكال ويحرم على المميز النساء بعد بلوغه لو تركه على اشكال ويحرم على العبد المأذون لو تركه
الولي دون العقد ويكره لبس المخيط قبل طواف الزيارة والطيب قبل طواف النساء فاذا قضى مناسكه بمنى
مضى الى مكة للطوافين والسعي ليومه والا من غده خصوصا المتمتع فان اخر اثم واجزأه ويجوز للقارن
والمفرد تأخير ذلك طول ذي الحجة على كراهية

الفصل السابع

في باقي المناسك وفيه مطالب الاول في زيارة البيت

المروي ثمانية عشر وقيل عشرة كهدي التمتع ع لد

وهل يعيد السعي فيه وجهان العدم وهو الاقوى والتكرار والمنتهى باعادته وهو الاصح ع لد

الاصح انه لا بد في حله من الاتيان بهما ع لد

كتاب الحج

٩٠

فاذا فرغ من الحلق او التقصير مضى الى مكة لطواف الزيارة ويستحب الغسل قبل دخول المسجد وتقليم الاظفار واخذ الشارب ولو اغتسل بمنى جاز ولو اغتسل نهارا وطاف ليلا او بالعكس فان نام او احدث قبل الطواف استحب اعادة الغسل ويقف على باب المسجد ويدعو ثم يطوف للزيارة سبعة اشواط كما تقدم على صفته الا انه ينوي هنا طواف الحج ثم يصلي ركعتيه عند مقام ابراهيم ثم يسعى بين الصفا والمروة سبعة اشواط كما تقدم وينوي به سعي الحج ثم يرجع الى البيت ويطوف للنساء سبعة اشواط كالاول الا انه ينوي طواف النساء ثم يصلي ركعتيه في المقام

المطلب الثاني في العوالي

منى فاذا طاف طواف النساء فليرجع الى منى ولا يبيت ليالي التشريق الا بها وهي ليلة الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر ويجوز لمن اتقى النساء والصيد النفر يوم الثاني عشر فلو بات الليلتين بغيرها وجب عليه عن كل ليلة شاة وكذا غير المتقي لو بات الثالثة بغيرها الا ان يبيتا بمكة مشتغلين بالعبادة او يخرجا من منى بعد نصف الليل ولو غربت الشمس يوم الثاني عشر بمنى وجب على المتقي المبيت ايضا فان اخل به فشاة ويجب ان يرمي الجمار الثلث في كل يوم من الحادي عشر والثاني عشر فان اقام ليلة الثالث عشر وجب الرمي فيه ايضا كل جمرة في كل يوم بسبع حصيات على الترتيب يبدأ بالاولى ثم الوسطى ثم جمرة العقبة وان نكس اعاد على الوسطى ثم جمرة العقبة فلو رمى اللاحقة بعد اربع حصيات ناسيا حصل الترتيب ولا يحصل بدونها ولو ذكر في اثناء اللاحقة كمل السابقة اولا وجوبا ثم اكمل اللاحقة مط ووقت الاجزاء من طلوع الشمس والفضيلة من الزوال ويمتد الى الغروب فاذا غربت قبل رميه اخره وقضاه من الغد ويجوز للمعذور كالراعي والخائف والعبد والمريض الرمي ليلا لا لغيره وشرائط الرمي هنا كما تقدم يوم النحر فلو نسي رمي يوم قضاه من الغد مبتدئا بالفائت ويستحب ان يوقعه بكرة ثم الحاضر ويستحب عند الزوال ولو نسي الرمي حتى وصل مكة رجع فرمى فان فات زمانه فلا شيء ويعيد في القابل او يستنيب ان لم يحج ويجوز الرمي عن المعذور كالمريض اذا لم يزل عذره في وقت الرمي فلو اغمي عليه لم ينعزل نائبه لا مدنيا وفي الحجر ويستحب الاقامة بمنى ايام التشريق ورمي الاولى عن يساره من بطن المسيل والدعاء والتكبير مع كل حصاة والوقوف عندها ثم القيام عن يسار الطريق واستقبال القبلة والدعاء والتقدم قليلا والدعاء ثم رمي الثانية كالاولى والوقوف عندها والدعاء ثم رمي الثالثة مستدبر القبلة مقابلا لها ولا يقف عندها ولو رمى الثالثة ناقصة اكملها مط اما الاوليان فكذلك ان رمى كل واحدة اربعا ناسيا والا اعاد على ما بعدها بعد الاكمال ولو ضاع عنه واحدة اعاد على جمرتها بحصاة ولو من الغد فان اشتبه اعاد على الثلث و

اي حصل الرمي والترتيب وكذا الجاهل اما العامد فلا

ص الظاهر ان المراد بالاطلاق اتمام الاربع وعدمه فيمكن عبارته في اكمال كل من السابقة واللاحقة فيندرج فيه ما اذا رمى الاولى ثلثا ثم انتقل الى الثانية فيكمل الاولى ثم الثانية الان قوله ولا يحصل بدونها ينافيه وصرح الفاضل في الاستيناف للرمي الذي نقصها اقل من اربعة ثم يعيد ما بعد لكن صرح في غير هذا الكتاب بالاستيناف هو الاصح وهو صريح الرواية فيمكن حمله على اكمال اللاحقة مط ومقتضاه عدم اعتبار الموالاة في هذا القسم مثله ما سيأتي من قوله ولو رمى الثالثة ناقصة اكملها مط وهو صريح كلامه في الدروس حيث توقف في ذلك واعتبار الاربع قوي كما عقده ع

بخطه

ويجوز النفر الاول لمن اجتنب النساء والصيد بعد الزوال لا قبله ويجوز في الثاني قبله ويستحب للامام
الخطبة واعلام الناس ذلك **المطلب الثالث** في الرجوع الى مكة واذا فرغ من الرمي والمبيت بمنى
فان كان قد بقي عليه شيء من مناسك مكة كطواف النساء او بعضه او سعي عاد اليها واجبا لفعله
والا استحب له العود لطواف الوداع وليس واجبا ويستحب امام ذلك صلوة ست ركعات بمسجد الخيف
عند المنارة في وسطه وفوقها الى جهة القبلة بنحو من ثلثين ذراعا وعن يمينها وشمالها كذلك
فانه مسجد رسول الله والتحصيب للنافر في الاخير والاستلقاء فيه ودخول الكعبة خصوصا الصرورة
بعد الغسل والدعاء وصلوة ركعتين يقرء في الاولى بعد الحمد حم السجدة وفي الثانية بعددها
بين الاسطوانتين على الرخامة الحمراء والصلوة في زواياها والدعاء واستلام الاركان خصوصا
اليماني قبل الخروج والدعاء عند الحطيم بعده وهو اشرف البقاع بين الباب والحجر وطواف سبعة
اشواط واستلام الاركان والمستجار والدعاء واتيان زمزم والشرب من مائها والدعاء خارجا
من باب الحناطين بازاء الركن الشامي والسجود واستقبال القبلة والدعاء والصدقة بتمر يشتريه بدرهم
والعزم على العود **المطلب الرابع** في المضي الى المدينة يستحب زيارة النبي ص استحبابا مؤكدا ويجبر
الامام الناس عليها لو تركوها ويستحب تقديمها على مكة خوفا من ترك العود والنزول بالمعرس على
طريق المدينة وصلوة ركعتين به والغسل عند دخولها وزيارة فاطمة ع في الروضة وبيتها والبقيع
والائمة عليهم السلام به والصلوة في الروضة وصوم ايام الحاجة والصلوة ليلة الاربعاء عند اسطوانة
ابي لبابة وليلة الخميس عند الاسطوانة التي تلي مقام رسول الله صلى الله عليه وآله واتيان المساجد
بها كمسجد الاحزاب والفتح والفضيخ وقبا ومشربة ام ابراهيم وقبور الشهداء خصوصا حمزة ويكره
الحج والعمرة على الابل الجلالة ورفع بناء فوق الكعبة على رأي ومنع الحاج دور مكة على رأي والنوم
في المساجد خصوصا مسجد النبي ص وصيد ما بين الحرتين وعضد شجر حرم المدينة وحده من عائر الى وعير
والمجاورة بمكة ويستحب بالمدينة **تتمة** من التجأ الى الحرم وعليه حد او تعزير او قصاص ضيق عليه
في المطعم والمشرب حتى يخرج ولو فعل ما يوجب ذلك في الحرم فعل به فيه مثل فعله والايام المعلومات عشر
ذي الحجة والمعدودات ايام التشريق وهي الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر وليلة العاشر ليلة النحر
الحادي عشر يوم القر لاستقرارهم بمنى والثاني عشر يوم النفر الاول والثالث عشر النفر الثاني **المقصد**
الثالث في التوابع وفيه فصول **الفصل الاول** في العمرة وهي واجبة على الفور كالحج بشرائطه ولو
استطاع الحج مفردا دون العمرة فالاقرب وجوبه خاصة وهي قسمان متمتع بها وهي فرض من نأى عن مكة

المراد به هنا النزول في مسجد الحصبة [illegible] وهو على فرسخ من مكة بقرب مسجد الشجرة [illegible] القبلة ع ذ

بضم الراء المشددة هي موضع ولادة ابراهيم ع ذ

وجدته مضبوطا في مواضع معتمدة بضم الواو وفتح العين المهملة وفي [illegible] بفتح الواو وكسرها [illegible] مرة

وصفتها او مفردة وهي فرض اهل مكة وحاضريها بعد انقضاء الحج ان شاء بعد ايام التشريق او في استقبال القابل ويجوز ان ينقلها الى عمرة التمتع ان وقعت في اشهر الحج والافراد دون العكس الا لضرورة ولو كانت عمرة الاسلام او النذر ففي النقل اشكال ولا يختص فعلها زمانا وافضلها رجب فانها تلي الحج في الفضل وصفتها الاحرام من الميقات والطواف وصلوة ركعتين والسعي والتقصير وطواف النسا وركعتاه وتجب باصل الشرع في العمر مرة وقد تجب بالنذر وشبهه وبالاستيجار والافساد والفوات والدخول الى مكة مع انتفا العذر والتكرار فيتعدد بحسب تعدد السبب وليس في التمتع بها طواف النسا ويجب في المفردة على كل معتمر وان كان صبيا او خصيا فيحرم عليه النساء بتركه والعقد على اشكال ولو اعتمر متمتعا لم يجز له الخروج من مكة قبل الحج الا محرما بالحج وبجعلها متعته فان خرج ورجع قبل شهر جاز ان يتمتع بها ايضا وان كان بعد شهر وجب الاحرام للدخول ولا يجوز ان يتمتع بالاولى بل بالاخيرة ويتحلل من المفردة بالتقصير والحلق افضل ولو حلق في المتمتع بها لزمه دم ومع التقصير او الحلق في المفردة يحل من كل شي الا النسا ويحللن بطوافهن ويستحب تكرار العمرة واختلف في الزمان بين العمرتين فقيل سنة وقيل شهر وقيل عشرة ايام وقيل بالتوالي ولو نذر عمرة التمتع وجب حجه وبالعكس دون الباقين ولو افسد حج الافراد وجب اتمامه والقضا دون العمرة ولو كان حج الاسلام كفاه عمرة واحدة

الفصل الثاني في الحصر والصد وفيه مطلبان

الاول

المصدود الممنوع بالعدو فاذا تلبس بالاحرام لحج او عمرة ثم صد عن الدخول الى مكة ان كان معتمرا او الموقفين ان كان حاجا فان لم يكن له طريق سوى موضع الصد او كان وقصرت نفقته تحلل بذبح هديه الذي ساقه والتقصير ونية التحلل عند الذبح موضع الصد سواء كان في الحرم او خارجه من النسا وغيرها وان كان الحج فرضا لا يجب بعث الهدي وهل يكفي هدي السياق عن هدي التحلل الاقرب ذلك ولا يحل بدونه ولا بدل له على اشكال فيبقى على احرامه مع عجزه عنه وعن ثمنه ولو تحلل لم يحل ولا يراعي زمانا ولا مكانا في احلاله ولو كان له طريق غير موضع الصد وجب سلوكه ان كان مساويا وكذا لو كان اطول والنفقة وافية به وان خاف الفوات ولا يتحلل لان التحلل انما يجوز بالصد او يعلم الفوات على اشكال لا بخوف الفوات ثم يمضي في احرامه في ذلك الطريق فان ادرك الحج والا تحلل بعمرة ثم يقضي في القابل واجبا مع وجوبه والا ندبا ولا يتحقق الصد بالمنع من رمي الجمار ومبيت منى بل يصح الحج ويستنيب في الرمي والذبح ويجوز التحلل من غير هدي مع الاشتراط على راي

فروع

الاول لو حبس على مال مستحق وهو متمكن منه فليس بمصدود ولو كان غير مستحق او عجز عن المستحق تحلل

الثاني لو صد عن مكة بعد الموقفين فان

[هامش:] ولو اعتمر مفردا في اشهر الحج تمتع

[هامش:] ولو قلنا بالعشرة فهو اما عشرة ايام من غير تقييد بتتابع ولا عدمه لا في الحج ولا في غيره ونقل شيخنا الشهيد الرواية بثمانية عشر يوما ع ند

[هامش:] لما رواه ان الصد كان بعد افعال يوم النحر بمنى بدليل قوله فان لحق الطواف والسعي في ذي الحجة وقوله بعد ذلك ولم يعتد سوى الموقفين فاشكال ع ند

لحق الطواف والسعي للحج في ذي الحجة صح حجه والا وجب عليه العود من قابل للاداء ، ولو ادرك المناسك لو لم يدرك سوى الموقفين فاشكال ولو صد عن الموقفين او عن احدهما مع فوات الآخر جاز له التحلل فان لم يتحلل واقام على احرامه حتى فاته الوقوف فقد فاته الحج وعليه ان يتحلل بعمرة ولا دم عليه لفوات الحج ويقضي مع الوجوب **الثالث** لو ظن انكشاف العدو قبل الفوات جاز التحلل و الافضل الصبر فان انكشف اتم وان فات احل بعمرة ولو تحلل فانكشف العدو والوقت متسع وجب الاتيان بحج الاسلام مع بقاء الشرط ولا يشترط الاستطاعة من بلده ح **الرابع** لو افسد فصده فتحلل وجبت بدنة الافساد ودم التحلل والحج من قابل فان قلنا الاولى حجة الاسلام لم يكف الواحد والا فاشكال فان انكشف العدو والوقت باق وجب القضاء وهو حج يقضي لسنته على اشكال ولو لم يكن تحلل مضى في الفاسد وقضاه في القابل واجبا وان كانا لفاسد ندبا فان فاته تحلل بعمرة وقضا واجبا من قابل وعليه بدنة الافساد لا دم الفوات ولو كان العدو باقيا فله التحلل وعليه دم التحلل وبدنة الافساد وعليه قضاء واحد ولو صد فافسد جاز التحلل ايضا وعليه البدنة والدم والقضاء **الخامس** لو لم يندفع العدو الا بالقتال لم يجب وان ظن السلامة ولو طلب مالا لم يجب بذله ولو تمكن منه على اشكال **السادس** لو صد المعتمر الممنوع عن مكة تحلل بالهدي وحكمه حكم الحاج المصدود

المطلب الثاني المحصر وهو الممنوع بالمرض عن الوصول الى مكة او الموقفين فان كان قد ساق الاحرام واحصر بعث ما ساقه ولو لم يكن ساق بعث هديا او ثمنه وبقي على احرامه الى ان يبلغ الهدي محله وهو منى يوم النحر ان كان حاجا ومكة فناء الكعبة ان كان معتمرا فاذا بلغ قصر واحل من كل شيء الا النساء ثم ان كان الحج واجبا وجب قضاؤه في القابل والا استحب لكن يحرم عليه النساء الا ان يطوف في القابل مع وجوب الحج او يطاف عنه مع ندبه او عجزه ولا يبطل تحلله لو بان عدم ذبح هديه وعليه الذبح في القابل ولو زال المرض لحق باصحابه فان ادرك احد الموقفين صح حجه والا تحلل بعمرة وان كان قد ذبح او نحر وقضى في القابل مع الوجوب ولو علم الفوات بعد البعث وزوال العذر قبل التقصير ففي وجوب لقاء مكة للتحلل بالعمرة اشكال ولو زال عذر المعتمر بعد تحلله قضى العمرة حينئذ واجبا مع الوجوب والا ندبا وقيل في الشهر الداخل ولو تحلل القارن قضى في القابل بالواجب وقيل بالقران ولو كان ندبا تخير والافضل الاتيان بمثل ما خرج منه وهل يسقط الهدي مع الشرط الاقرب ذلك وان كان قد اشعره او قلده بعث به ولو لم يجد ه... ولو كان قد اشعره او قلده بعث به فيه ولا واحدا وعدى او من بعث هديا من افق من الافاق تطوعا واعد اصحابه وقتا لذبحه او نحره ثم يجتنب المحرم ولا يلبي فاذا حضر وقت الوعد احل ولو فعل ما يحرم على المحرم

الفصل الثالث في كفارات الاحرام وفيه مطالب الاول الصيد وفيه مباحث الاول يحرم على المحرم والاحرام الصيد البري ولا كفارة في قتل السباع ماشيه وطائره وتحل في الاسد اذا لم يرده كبش ويجوز قتل الافعى والعقرب والبرغوث والفارة ورمي الحدأة والغراب مطلقا وشراء القماري والدباسي واخراجها من مكة للمحل وفي المحرم قتلها او اكلها ويكفر في قتل الزنبور عمدا بكف من طعام وشبهه ولا شيء في الخطأ وفيه واقسام ما عدا ذلك عشرة الاول في قتل النعامة بدنة فان عجز قوم البدنة وفض ثمنها على البر واطعم لكل مسكين نصف صاع ولا يجب الزيادة على الستين ولا الاتمام لو نقص فان عجز صام عن كل نصف صاع يوما فان انكسر اكمل ولا يصام عن الزائد لو كان والاقرب الصوم عن الستين وان نقص البدل فان عجز صام ثمانية عشر يوما وفي وجوب الاكثر لو امكن اشكال ولو عجز بعد صيام شهر فالاقوى الاحتمالان وجوب نصفه ثم ما قدر ثم السقوط وفي فرخ النعام صغير من الابل على راي ومع العجز يساوي بدل الكبير الثاني في كل بقرة من بقر الوحش وحماره بقرة اهلية فان عجز قوم البقرة وفض ثمنها على البر واطعم كل مسكين نصف صاع والزائد على ثلاثين مسكينا له ولا يجب الاكمال لو نقص فان عجز صام عن كل نصف صاع يوما فان عجز فتسعة ايام الثالث في الظبي شاة فان عجز قومها وفض ثمنها على البر واطعم كل مسكين مدين ولا يجب الزائد عن عشرة فان عجز صام عن كل مدين يوما فان عجز صام ثلاثة ايام وفي الثعلب والارنب شاة وقيل كالظبي والابدال على الترتيب على راي الرابع في كسر كل بيضة من النعام بكرة من الابل اذا تحرك فيها الفرخ وان لم يتحرك ارسل فحولة الابل في اناث منها بعدد البيض فالناتج هدي فان عجز فعن كل بيضة شاة فان عجز اطعم عن كل بيضة عشرة مساكين فان عجز صام ثلاثة ايام الخامس في كسر كل بيضة من القطا والقبج والدراج من صغار الغنم وقيل مخاض من الغنم وهو ما من شانه ان يكون حاملا ان كان قد تحرك فيه الفرخ والا ارسل فحولة الغنم في اناثها بعدد البيض فالناتج هدي فان عجز فكبيض النعام قبل معناه يجب عن كل بيضة شاة وهذه الخمسة تشترك في ان لها بدلا على الخصوص وامثالها من النعم السادس الحمام كل مطوق او ما يهدر بان يرجع صوته او يعب اي يشرب كرعا وفي كل حمامة شاة على المحرم في الحل ودرهم على المحل في الحرم ويجتمعان على المحرم في الحرم وفي فرخها حمل على المحرم في الحل ونصف درهم على المحل في الحرم ويجتمعان على المحرم في الحرم وفي كسر كل بيضة بعد التحرك حمل وقبله درهم على المحرم في الحل وربع على المحل في الحرم ويجتمعان على المحرم في الحرم السابع في قتل كل واحد من القطا والحجل و

كتاب الحج

والدراج حمل قد فطم ورعى الشجر الثامن في قتل كل واحد من القنفذ والضب واليربوع جدي التاسع في كل واحد من العصفور والقبرة والصعوة مد من طعام العاشر في الجرادة والقملة كف من طعام وفي كثير الجراد شاة وهذه الخمسة لا بدل لها على الخصوص فروع الاول يجزي عن الصغير مثله والافضل مثل الكبير وعن المعيب مثله بعيبه لا بغيره فلا يجزي الاعور عن الاعرج ويجزي اعور اليمين عن اعور اليسار والافضل الصحيح والمريض عن مثله والذكر عن الانثى وبالعكس والمماثل افضل ولا شيء في البيض المارق ولا في الجوف الثاني يستوي الاهلي من الحمام والحرمي في القيمة اذا قتل في الحرم لكن يشتري بقيمة الحرمي علف لحمامه الثالث يخرج عن الحامل مما له مثل حاملا فان تعذر قوم الجزاء حاملا الرابع لو ضرب الحامل فالقته ميتا ضمن تفاوت ما بين قيمتها حاملا ومجهضا ولو القته حيا ثم ماتا فدى كلا منهما بمثله ولو عاشا من غير عيب فلا شيء ومعه الارش ولو مات احدهما فداه خاصة ولو ضرب ظبيا فنقص عشر قيمته احتمل وجوب عشر الشاة لوجوبها في الجميع وهو مقتضى القسط وعشر ثمنها والاقرب انه ان وجد المشارك في الذبح فالعين والا فالقيمة ولو ازمن صيدا او ابطل امتناعه احتمل كمال الجزاء لانه كالهالك والارش ولو قتله آخر فقيمته معيبا ولو ابطل احد امتناعي النعامة والدراج ضمن الارش الخامس لو قتل ما لا تقدير لفديته فعليه القيمة وكذا البيوض وقيل في البطة والاوزة والكركي شاة السادس العبرة بتقويم الجزاء وقت الاخراج وفيما لا تقدير لفديته وقت الاتلاف والعبرة في قيمة الصيد بمحل الاتلاف وفي قيمة النعم بمنى ان كانت الجناية في احرام الحج وبمكة في احرام العمرة لانها محل الذبح السابع لو شك في كون المقتول صيدا لم يضمن الثامن يجب ان يحكم في التقويم عدلان عارفان ولو كان احدهما القاتل او كلاهما فان كان عمدا لم يجز والا جاز التاسع لو فقد العاجز عن البدنة البر دون قيمته فالاقوى الاجتزاء بالتعديل عند فقده ثم شراء غيره وفي الاكتفاء بالسمين لو نزله اشكال فان تعذر ما احتمل التخيير والاقرب البر ثم الانتقال الى الصوم والاولى الحاق المعتذر بالزكوة البحث الثاني فيما به يتحقق الضمان وهو ثلثة المباشرة والتسبيب واليد اما المباشرة فمن قتل صيدا ضمنه فان اكله تضاعف الفداء والاقرب انه يفدي القتيل ويضمن قيمة المأكول وسواء في التحريم ذبح المحرم وان كان في الحل وذبح المحل في الحرم ويكون ميتة بالنسبة الى كل احد حتى المحل في الحل وجلده ميتة ولو صاده المحرم وذبحه المحل في الحل حل على المحل خاصة ولو ذبح المحل في الحل وادخله الحرم حل

اي المحل شيئين للكفارة كل منهما بدل لا بدل سائر الكفارات عند فقدها هو الاستغفار لكن في صحيحة معوية من كان عليه شاة فلم يجد فليطعم عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلثة ايام والعمل بها اقرب ع ل

المراد تعيين القيمة وافرادها بعملها عند فقد شراء جابر بهذا انما يتفرع على القول بوجوب الجزاء او البدل مرتبا وتكمل الكفارة على الفرد ع ل

كتاب الحج

المحل فيه دون المحرم ولو باشر القتل جماعة ضمن كل منهم فداء كاملا ولو ضرب بطير على الارض فمات فعليه دم وقيمتان احدهما للحرم والاخرى لاستصغاره ولو شرب لبن ظبية في الحرم فعليه دم وقيمة اللبن ويستحب في غيرها ولو رمى محلا فقتل محرما او جعل في راسه ما يقتل القمل محلا فقتله محرما لم يضمن وفي كسر قرني الغزال نصف قيمته وفي كل واحد الربع وفي عينيه القيمة وفي كسر كل يد وكل رجل نصف القيمة فروع الاول لو صال عليه صيد فتوقعه فادى دفعه الى القتل او الجرح فلا ضمان ولو تجاوز الى الاثقل مع الاندفاع بالاخف ضمن الثاني لو اكله في مخمصة ضمن ولو كان عنده ميتة وصيد فان تمكن من الفداء اكل الصيد وفدى والا الميتة الثالث لو عم الجراد المسالك لم يلزم المحرم بقتله في التخطي شيء الرابع لو رمى صيدا فاصابه ولم يؤثر فيه فلا ضمان ولو جرحه ثم رآه سويا ضمن ارش ومقيل ربع القيمة ولو جهل حاله او لم يعلم اثر فيه ام لا ضمن الفداء واما التسبيب فعل ما يحصل معه التلف ولو نادرا وان قصد الحفظ فلو وقع الصيد في شبكة فخلصه فعاب او تلف او خلص صيدا من فم هرة او سبع ليداويه فمات في يده ضمن على اشكال والدال ومغري الكلب في الحل او الحرم وسائق الدابة والواقف بها راكبا والمغلق على الحمام وموقد النار ضمناء ولو نفر الحمام فعاد فعليه شاة وان لم يعد فعن كل حمامة شاة ولو عاد البعض فعنه شاة وعن غيره لكل حمامة شاة والاقرب انه لا شيء في الواحدة مع الرجوع ولو اصاب احد الراميين محرمين ضمن كل منهما فداء كاملا ولو اوقد جماعة نارا فوقع طائر ضمنوا فداء واحدا ان لم يقصدوا الصيد والا فكل واحد فداء كاملا ولو رمى صيدا فتحرك فقتل فرخا او اخر ضمن الجميع ولو سار على الدابة او قادها ضمن ما تجنيه بيديها ولو امسك صيدا في الحرم فمات ولده فيه او امساكه ضمنه وكذا المحل لو امسك الام في الحل فمات الطفل في الحرم ولا يضمن الام ولو امسك المحل الام في الحرم فمات الولد في الحل فمتمانه نظر ينشا من كون الاتلاف بسبب في الحرم فصار كالرمي من الحرم ولو نفر صيدا فهلك بمصادمة شيء او اخذه اخر ضمن الى ان يعود الصيد الى السكون فان تلف بعد ذلك فلا ضمان ولو هلك قبل ذلك بافة سماوية فالاقرب الضمان ولو اغلق بابا على حمام الحرم وفرخ وبيض فان ارسلها سليمة فلا ضمان والا ضمن المحرم الحمامة بشاة والفرخ بحمل والبيضة بدرهم والمحل الحمامة بدرهم والفرخ بنصفه والبيضة بربعه وقيل يضمن بنفس الاغلاق ويحمل على جهل الحال كالرمي ولو نصب شبكة في ملكه او غيره

مطلقا سيدها او دابتها وحلها سيتوي الواقف بها مطلقا كا هو فيشمل لتمكن الواقف بها مطلقا من المحافظة عن الجناية باليدين والرجلين ع ر

ان كان في الحرم استظل ذلك اذا محرم بتضاعف عليه الفداء في الحرم وان كان في غير الحرم يلزم ضمان حمام الحرم في الحل لنسبة المحرم والمحل الجاهة لا يتعلق به على انا لو قلنا بتضاعف الا يمكن ان يضمنها المحرم مع تضاعف الفداء لكونها من حمام الحرم مقيدة كونه في الحرم والمراد من اشكال لازم ع ر

كتاب الحج

وهو محرم او نصبها المحل في الحرم فتعقل بها صيد فهلك ضمن ولو حل الكلب المربوط فقتل صيدا او كذا الصيد على اشكال ولو انحل الرباط لتقصيره في الربط فكذلك والا فلا ولو حفر بئرا في محل عدوان فتردى فيها صيد ضمن ولو كان في ملكه او موات لم يضمن ولو حفر في ملكه في الحرم فالاقرب الضمان لان حرمة الحرم شاملة فصار كما لو نصب شبكة في ملكه في الحرم ولو ارسل الكلب وحل رباطه ولا صيد فعرض صيد ضمن واما اليد فان اثباتها على الصيد حرام على المحرم وهي سبب الضمان ولا يستفيد به الملك واذا اخذ صيدا ضمنه ولو كان معه قبل الاحرام زال ملكه عنه ووجب ارساله فان اهمل ضمن ولو كان الصيد نائيا عنه لم يزل ملكه ولو ارسل الصيد غير المالك او قتله فليس للمالك عليه شيء لزوال ملكه عنه ولو اخذه في الحل وقد ادخله الحرم مطلقا او المحل في الحرم ملكه ولو لم يرسله حتى تحلل لم يجب عليه الارسال ولا يدخل الصيد في ملك المحرم باصطياد ولا ابتياع ولا اتهاب ولا غير ذلك من ميراث وشبهه ان كان معه ولا يملك ... وعليه ارساله وليس له القبض فان قبض وتلف فعليه الجزاء لله تعالى والقيمة للمالك واذا دخل الحل الموروث في ملكه ولو احرم بعد بيع الصيد وافلس المشتري لم يكن له حالة الاحرام اخذ العين ولو استودع صيدا محلا ثم احرم سلمه الى الحاكم ان تعذر المالك فان تعذر فالى ثقة محل فان تعذر فاشكال اقربه الارسال والضمان ولو امسك المحرم صيدا فذبحه محرم فعلى كل منهما فداء كامل ولو كانا في الحرم تضاعف الفداء ما لم يبلغ بدنة ولو كانا محلين في الحرم لم يتضاعف ولو كان احدهما محرما في الحرم والاخر محلا تضاعف في حق المحرم خاصة ولو امسكه المحرم في الحل فذبحه محل فلا شيء على المحل ويضمن المحرم الفداء ولو نقل بيض صيد عن موضعه ففسد ضمن ولو احتضنه وخرج الفرخ سليما فلا ضمان ولو كسره فخرج فاسدا فالاقرب عدم الضمان

البحث الثالث في اللواحق

يحرم من الصيد على المحل في الحرم كل ما يحرم على المحرم في الحل ويكره له ما يؤم الحرم فان اصابه ودخل الحرم ومات فيه ضمنه على اشكال ويكره صيد ما بين البريد والحرم ويستحب ان يتصدق عنه بشيء لو فقأ عينه او كسر قرنه ولو قتل صيدا في الحرم فعليه فداؤه ولو قتله اثنان او اصاب الصيد جماعة فعلى كل واحد فداء ولو رمى المحل من الحل صيدا في الحرم فقتله او رمى من الحرم صيدا في الحل فقتله او اصاب الصيد وبعضه في الحرم او كان على فرع في الحل اذا كان اصلها في الحرم وبالعكس فعليه الفداء ولو ربط صيدا في الحل فدخل الحرم لم يجز اخراجه

ولو دخل بصيد الى الحرم وجب ارساله فان اخرجه ضمنه وان تلف بغير سببه ولو كان مقصوصا وجب حفظه الى ان يكمل ريشه ثم يرسله وعليه الارش بين كونه منتوفا و صحيحا لو نتفه ولو اخرج صيدا من الحرم وجب اعادته فان تلف قبلها ضمنه ولو نتف ريشة من حمام الحرم تصدق بشيء وجوبا باليد الجانية وغيرها اشكال ولو رمى بسهم في الحل فدخل الحرم ثم خرج فقتل في الحل فلا ضمان وفي تحريم صيد حمام الحرم في الحل على المحل نظر

مسائل يجب على المحرم في الحل الفداء وعلى المحل في الحرم القيمة ويجتمعان على المحرم في الحرم حتى يبلغ بدنة فلا يتضاعف ولو قتله اثنان في الحرم واحدهما محرم فعليه الفداء والقيمة وعلى المحل القيمة وفداء المملوك لصاحبه ان زاد على القيمة على اشكال وعليه النقص وغيره يتصدق به ويتكرر الكفارة بتكرر القتل سهوا او عمدا على الاقوى ويضمن الصيد بقتله عمدا وسهوا وخطاء فلو رمى غرضا فاصاب صيدا ضمنه ولو رمى صيدا فمرق السهم فقتل آخر ضمنهما ولو اشترى محل بيض نعام لمحرم فاكله فعلى المحرم عن كل بيضة شاة وعلى المحل عن كل بيضة درهم وروي ان كل من وجب عليه شاة في كفارة الصيد وعجز فعليه اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلاثة ايام في الحج ويتضاعف ما لا دم فيه كالعصفور بتضعيف القيمة وما يلزم المحرم في غير كفارة الصيد يجوز نحره ويفرق الطعام المخرج عوضا عن المذبوح تابع له في محل الاخراج ولا يتعين الصوم بمكان ولو كسر المحرم بيضا جاز اكله للمحل ولو امر المحرم مملوكه بقتل الصيد فقتله ضمن المولى ان كان المملوك محلا الا ان يكون محلا في الحل على اشكال

المطلب الثاني في الاستمتاع بالنساء

من جامع زوجته عامدا عالما بالتحريم قبل الوقوف بالمشعر وان وقف بعرفة فسد حجه ووجب اتمامه والحج من قابل وبدنة سواء القبل والدبر وسواء كان الحج فرضا او نفلا وسواء انزل او لا اما غير الحشفة ولو استمنى بيده من غير جماع فالاقوى البدنة خاصة وقيل كالجماع والحج شمول الزوجة المستمتع بها والامة كزوجته والاقوى شمول الحكم للاجنبية بزنا او شبهة وللغلام ولا شيء على الناسي ولا الجاهل بالتحريم وعليه بدنة لو جامع زوجته بعد الوصفين بعد المشعر وان كان قبل الطواف او كان قد طاف من طواف النساء ثلاثة اشواط او جامع زوجته في غير الفرجين وان كان قبل المشعر او عرفة ولو كانت الزوجة محرمة مطاوعة فعليها بدنة واتمام حجها الفاسد والقضاء وعليهما ان يفترقا اذا وصلا في القضاء موضع الخطيئة الى آخر المناسك بمعنى عدم انفرادهما

اي الصيد الذي قد ادخله الحرم

ان انزل فوجوب البدنة

ولو لا ذلك لم يجب القضاء ولو كان متعمدا لان المتبرع لا يقضيه الفاسد

ينبغي ان يكون تقدير العبارة هكذا ولا يجب وان كان قبل الطواف ... ينبغي ان يراد بالطواف الاول او الاعم منه ... لا يجب عليه

كتاب الحج

عن ثالث ولو أكرهها لم يفسد حجها وعليه بدنة أخرى عنها ولو أفسد قضاء الفاسد في القابل لزم
ما لزم في العام الأول ولو جامع المحل أمته المحرمة بإذنه فعليه بدنة أو بقرة أو شاة فإن عجز فشاة
أو صيام وعليها مع المطاوعة الإتمام والحج من قابل والصوم عوض البدنة ولو جامع زوجته
المحرمة تثبت بها الأحكام مع المطاوعة ولا شيء عليه ولو أكرهها فعليه بدنة على إشكال و
لو كان الغلام محرما وطاوع ففي إلحاقه بالأحكام إشكال ولو جامع المحرم قبل طواف الزيارة فبدنة
فإن عجز فبقرة أو شاة ولو جامع قبل طواف النساء أو بعد طواف ثلاثة أشواط فبدنة ولو كان
بعد خمسة فلا شيء وأتم طوافه ولو جامع في إحرام العمرة المفردة أو المتمتع بها على إشكال قبل السعي
عامدا عالما بالتحريم بطلت عمرته ووجب إكمالها وقضاؤها وبدنة ويجب أن يكون القضاء في
الشهر الداخل ولو نظر إلى غير أهله فأمنى فبدنة إن كان موسرا وبقرة إن كان متوسطا وشاة
إن كان معسرا ولو كان إلى أهله فلا شيء وإن أمنى إلا أن يكون بشهوة فيمني فبدنة ولو مسها بغير
شهوة فلا شيء وإن أمنى وبشهوة شاة وإن لم يمن ولو قبلها بغير شهوة فشاة وبشهوة بدنة ولو
استمع إلى من يجامع أو تسمع لكلام امرأة فأمنى من غير نظر فلا شيء ولو أمنى عن ملاعبة فجزور
ولو عقد المحرم لمثله على امرأة فدخل فعلى كل منهما كفارة وكذا لو كان العاقد محلا على رأي
ولو أفسد التطوع ثم أحصر فيه فبدنة للإفساد ودم للإحصار ويكفيه قضاء واحد ولو جامع
في الفاسد فبدنة أخرى خاصة ويتأدى بالقضاء ما يتأدى بالأداء من حجة الإسلام أو
غيرها والقضاء على الفور وإن كان الفاسد كذلك.

المطلب الثالث في باقي

المحظورات في لبس المخيط دم شاة وإن كان مضطرا إلا أنه ينفي التحريم عنه خاصة وكذا لو
لبس الخفين أو الشمشك مضطرا وفي استعمال الطيب أكلا وصبغا وبخورا واطلاء ابتداء
واستدامة شاة ولا بأس بخلوق الكعبة وإن كان فيه زعفران وبالفواكه كالأترج والتفاح
وبالرياحين كالورد وفي قلم كل ظفر مد من طعام وفي أظفار يديه ورجليه في مجلس واحد شاة
وفي اليد الناقصة أو الزائدة إصبعا أو اليدين الزائدتين إشكال ولو قلم يديه في مجلس ورجليه
في آخر فدمان وعلى المفتي لو قلم المستفتي ظفره فأدمى إصبعه شاة ويتعدد لو تعدد المفتي
وفي حلق الشعر شاة أو إطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد أو صيام ثلاثة أيام ولو وقع شيء من
شعر رأسه أو لحيته بمسه في غير الوضوء فكف طعام وفيه لا شيء وفي نتف الإبطين شاة وفي أحدهما
إطعام ثلاثة مساكين وفي تغطية الرأس بثوب أو طين ساتر أو بارتماس أو حمل ساتر شاة وكذا

في النظليل سائرا والاثم لو غطاه بيده او شعره وفي الجدال ثلث مرات صادقا شاة وكاذبا مرة شاة ومرتين بقرة

وفي الثلث كاذبا بدنة وفي الاثنين بقرة وفي الواحدة شاة وفي قلع الشجرة الكبيرة في الحرم بقرة

وان كان محلا وفي الصغيرة شاة وفي ابعاضها قيمته وتضمن قيمة الحشيش لو قلعه ويأثم ولو قلع شجرة منه

وغرسها في غيره اعادها ولو جفت قبل منهما ولا كفارة وفي استعمال الدهن الطيب شاة ولو كان

ظاهرا كان او باطنا كالحقنة والسعوط به وفي قلع الضرس شاة ويجوز اكل ما ليس بطيب ...

مسائل

لا كفارة على الجاهل والناسي والمجنون في جميع ما تقدم الا الصيد فان الكفارة

تجب على الساهي والمجنون ولو تعددت الاسباب تعددت الكفارة اتحد الوقت او اختلف كفر عن

السابق اولا ولو تكرر الوطي تعددت الكفارة ولو تكرر الحلق تعددت الكفارة ان تغاير الوقت والا فلا

وكل محرم لبس او اكل ما لا يحل له لبسه اكله فعليه شاة ويكره القعود عند العطار المباشر للطيب

وعند الرجل المطيب اذا قصد ذلك ولم يشمه فلا فدية ويجوز شراء الطيب لا مسه والشاة تجب

في الحلق بمسماه ولو كان اقل تصدق بشيء ولبس المحرم ولا للمحل حلق راس المحرم ولا فدية عليهما

لو خالفا ولو اذن المحلوق لزمه الفداء والمحرم حلق المحل ويجوز ان يخلي ابله لترعى الحشيش في الحرم

والتحريم في الجماع متعلق بالقبل ولو نزع به فلا كفارة على اشكال

كتاب الجهاد

وفيه مقاصد

الاول

من يجب عليه وهو واجب في كل سنة مرة الا لضرورة على الكفاية بحسب راي

الامام المصلحة في المنافع بين الناس وفروض الكفايات كثيرة مذكورة في مواضع وهو كل مهم ديني

يتعلق غرض الشرع بحصوله ولا يقصد عين من يتولاه ومن جملته اقامة الحجج العلمية ودفع الشبهات

وحل المشكلات والامر بالمعروف والصناعات المهمة التي بها قوام المعاش حتى الكنس والحجامة ولو امتنع

الكل عنها لحقهم الاثم ودفع الضرر عن المسلمين وازالة فاقتهم كاطعام الجائعين وستر العراة واعانة

المستغيثين في النائبات على ذوي اليسار مع قصور الصدقات الواجبة وكذا القضاء وتحمل الشهادة

وانما يجب الجهاد على كل مكلف حر ذكر غير هم ولا اعمى ولا مقعد ولا مريض يعجز عن الركوب

والعدو ولا فقير يعجز عن نفقة عياله وطريقه وثمن سلاحه فلا يجب على الصبي ولا المجنون ولا العبد

وان انعتق بعضه او امره سيده ولا حق لسيده في ذلك ولا يجب عليه الذب عن سيده عند الخوف

ولا المراة ولا الخنثى المشكل ولا الشيخ الهم ولا على الاعمى وان وجد قائدا ولا الزمن كالمقعد وان

وجد مطية ولا المريض ولا الفقير ويختلف بحسب الاحوال والاشخاص والمدين المعسر فقير وليس

لصاحب الدين منعه لو اراده وان كان حالا وكذا الموسر قبل الاجل ولو منعه بعد ... [illegible]

وكذا ليس له منعه عن سائر الاسفار قبل الاجل وللابوين المنع مع عدم التعيين وفي الجدين نظر وانما يجب بشرط الامام او نائبه وانما يتعين بتعيين الامام او النائب لمصلحة او لعجز القائمين عن الدفع بدونه او بالنذر وشبهه او بالخوف على نفسه مطلقا وان كان بين اهل حرب اذا صدمهم عدو يخشى منه على نفسه ويقصد بمساعدتهم الدفع عن نفسه لا عن اهل الحرب ولا يكون جهادا واذا وطئ الكفار دار الاسلام وجب على كل ذي قوة قتالهم حتى العبد والمرأة وانحل الحجر عن العبد مع الحاجة اليه ويجب على العاجز الموسر الاستيجار له على راي ويجوز للقادر فيسقط عنه ما لم يتعين عليه ولو تجدد العذر الذي هو العمى والزمن والمرض والفقر بعد الشروع في القتال لم يسقط على اشكال فان عجز سقط ولو بذل للفقير حاجته وجب ولا يجب ان يوجر نفسه بالكفاية ويحرم القتال في اشهر الحرم وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب الا ان يبدأ العدو بالقتال او لا يرى لها حرمة ويجوز في الحرم ويحرم المقام في بلاد الشرك على من يضعف عن اظهار شعار الاسلام مع القدرة على المهاجرة وفي الرباط فضل كثير وهو الاقامة في الثغر لتقوية المسلمين على الكفار ولا يشترط فيه الامام لانه لا يتضمن قتالا بل حفظا واعلاما واقله ثلاثة ايام واكثره اربعون يوما فان زاد فله ثواب المجاهدين ولو عجز عن المباشرة للرباط فربط فرسه لاعانة المرابطين او غلامه او اعانهم بشيء فله فيه فضل كثير ولو نذر المرابطة وجب عليه الوفاء سواء كان الامام ظاهرا او مستورا وكذا لو آجر نفسه والمرابط الاقامة باشد الثغور خطرا ويكره نقل الاهل والذرية اليه

المقصد الثاني

فيمن يجب قتاله وهم ثلثة **الاول** الحربي وهو من عدا اليهود والنصارى والمجوس من سائر اصناف الكفار سواء اعتقد معبودا غير الله تعالى كالشمس والوثن والنجوم او لم يعتقد كالدهري وهؤلاء لا يقبل منهم الا الاسلام فان امتنعوا قوتلوا الى ان يسلموا او يقتلوا ولا يقبل منهم بذل الجزية **الثاني** الذمي وهو من كان من اليهود والنصارى والمجوس اذا خرجوا عن شرائط الذمة الاتية فان التزموا بها لم يجز قتالهم **الثالث** البغاة والواجب قتال هؤلاء الاصناف مع دعاء الامام او نائبه الى الدفع اما الكفار فالى الاسلام ولو اقتضت المصلحة المهادنة جازت لكن لا يتولاها غير الامام او نائبه ولا فرق بين ان يكون الوثني عجميا او عربيا وشرائط الذمة احد عشر **الاول** بذل الجزية **الثاني** التزام احكام المسلمين وهذان لا يتم عقد الذمة الا بهما فان اخل باحدهما بطل العقد وفي معناهما ترك قتال المسلمين **الثالث** ترك الزنا بالمسلمة **الرابع** ترك اصابتها باسم

واعلم ان الى الجواز ذهب الشيخ الطوسي والمنع قال ابن الجنيد احتاج

هو من ...

نكاح وكذا الصبيان من المسلمين **الخامس** فتن مسلم عن دينه **السادس** قطع الطريق عليه **السابع** ايواء جاسوس المشركين **الثامن** المعاونة على المسلمين بدلالة المشركين على عوراتهم او مكاتبتهم وهذه الستة ان شرطت في عقد الذمة انتقض العهد بمخالفة احدها والا فلا ثم يحد او يعزر بحسب الجناية ولو اراد احدهم فعل ذلك منع منه فان مانع بالقتال نقض عهده **التاسع** ما فيه غضاضة على المسلمين وهو ذكر ربهم او نبيهم بسب يجب به القتل على فاعله وينقض العهد ولو ذكرهما بما دون السب او ذكر دينه او كتابه بما لا ينبغي نقض ان شرط عليه الكف عنه والا فلا ويعزر **العاشر** اظهار منكر في دار الاسلام ولا ضرر فيه على المسلمين كادخال الخنازير واظهار شرب الخمر في دار الاسلام ونكاح المحرمات وقال اصحابنا انه ينقض العهد **الحادي عشر** احداث البيع والكنائس واطالة البنيان وضرب الناقوس يجب الكف عنه سواء شرط في العقد او لا فان خالفوا لم ينتقض العهد وان شرط لكن يعزر فاعله وكل موضع حكم فيه بنقض العهد فانه يستوفى اولا ما يوجبه الجرم ثم يتخير الامام بين القتل والاسترقاق والمن والفداء وينبغي للامام ان يشترط في العقد التميز عن المسلمين بامور اربعة في اللباس والشعر والركوب والكنى اما الثوب فيلبسون ما يخالف لونه لون غيره فيشد الزنار فوق ثوبه ان كان نصرانيا ويجعل لغيره خرقة في عمامته او يختم في رقبته خاتم رصاص او حديد او جلجل ولا يمنعون من فاخر الثياب ولا العمائم واما الشعور فانهم يحذفون مقاديم شعورهم ولا يفرقون شعورهم واما الركوب فيمنعون من الخيل خاصة ولا يركبون السروج ويركبون عرضا رجلاهم الى جانب واحد ويمنعون تقليد السيوف ولبس السلاح واتخاذه واما الكنى فلا يكتنوا بكنى المسلمين

المقصد الثالث في كيفية القتال

والنظر في مصرف الامام فيهم بالقتل والاسترقاق والاغتنام وفيه فصول

الفصل الاول في القتال

وينبغي ان يبدأ بقتال الاقرب ثم القريب ثم البعيد ثم الابعد فان كان الابعد اشد خطرا قدم وكذا لو كان الاقرب مهادنا ومع ضعف المسلمين عن المقاومة يجب الصبر فاذا استقلت الكثرة المقاومة وجب النفور وانما يجوز القتال بعد دعاء الامام او من يامره الى محاسن الاسلام الا فيمن عرف الدعوة واذا التقى الصفان لم يجز الفرار اذا كان المشركون ضعف المسلمين او اقل الا المتحرف لقتال كطالب السعة واستدبار الشمس وموارد المياه وتسوية لامة الحرب ونزع شيء ولبسه او متحيز الى فئة يستنجد بها في القتال بشرط

قوله المحارم مثلا في دار الاسلام الى قوله قال اصحابنا انه ينقض العهد اقول روى في حديث زرارة عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله قبل الجزية من اهل الذمة على ان لا ياكلوا الربا ولا ياكلوا لحم الخنزير ولا ينكحوا الاخوات ولا بنات الاخ ولا بنات الاخت فمن فعل ذلك منهم برئت منه ذمة الله وذمة رسول الله صلى الله عليه وآله

كتاب الجهاد

صلاحيتها للاستنجاد على اشكال فلبلدة كانت ام كثيرة قريبة او بعيدة على اشكال فان بدا له

منه اذا كانت الفئة التي تحيز اليها بعيدة او بدليل قوله وكذا يشاركه مع القريبة في عن القتال مع الفئة البعيدة فالوجه الجواز مع عدم التعيين ولا يشارك فيما غنم بعد مفارقته

ويشاركه في السابق وكذا يشارك مع القريبة لعدم فوات الاستنجاد به ولو زاد الضعف على المسلمين

جاز الهرب وفي جواز الفرار مائة بطل عن مائتي ضعيف وواحد منظر ينشا من صورة العدد والمعنى

والاقرب المنع اذ العدد معتبر مع تقارب الاوصاف فيجوز هرب مائة ضعيف من المسلمين من مائتي

بطل مع ظن العجز على راي ولو زاد الكفار عن الضعف وظن السلامة استحب الثبات ولو ظن العطب

وجب الانصراف ولو انفرد اثنان بواحد من المسلمين لم يجب الثبات على راي ويجب مواراة الشهيد دون

الحربي فان اشتبها فليوار من كان كميش الذكر ويجوز المحاربة بكل ما يرجى به الفتح كنصب المناجيق

وان كان فيهم نسوة وصبيان وهدم الحصون والبيوت والحصار ومنع السابلة من الدخول

والخروج ويكره بارسال الماء واضرام النار وقطع الاشجار الا مع الضرورة والقاء السم على راي

مسائل لا يجوز قتل المجانين ولا الصبيان ولا النساء منهم وان اعنّ الا مع الحاجة ولا

الشيخ الفاني ولا الخنثى المشكل ويقتل الراهب والكبير ان كان ذا راي او قتال ولو تترسوا

بالنساء او الصبيان او احاد المسلمين جاز رمي الترس في حال القتال ولو كانوا يدفعون

اي الكفار بان يكون المسلمون قد قصدوهم بحلاف ما لو قصد الكفار المسلمون بالحرب

عن انفسهم واحتمل الحال تركهم فالاقرب جواز رمي الترس غير المسلم ولو امكن التحرز عن الترس

المسلم لقصد الكفار في وجب القود والكفارة ولو لم يمكن التحرز فلا قود ولا دية ويجب

الكفارة ويكره التبييت والقتال قبل الزوال لغير حاجة وتعرقب الدابة وان وقفت به وتقتل

نفوس الكفار الا مع نكاية الكفار به والمبارزة من دون اذن الامام على راي ويحرم

لو منع ويجب لو الزم ولو طلبها مشرك استحب الخروج اليه للتقوي الواثق من نفسه بالنهوض

ويحرم على الضعيف على اشكال فان شرط الانفراد لم تجز المعاونة الا اذا فر المسلم وطلبه

الحربي فيجوز دفعه ولو لم يطلبه فالاقرب المنع من محاربته فان استنجد اصحابه نقض

امانه فان تبرعوا بالاعانة فمنعهم فهو على عهدة الشرط وان لم يمنعهم جاز قتاله

معهم ولو لم يشترط الانفراد جاز اعانة المسلم ويجوز الخدعة في الحرب للمبارزة

ويحرم الغدر بالكفار والغلول منهم والتمثيل بهم ولا ينبغي ان يخرج الامام معه

المخذل لكن يزهد في الخروج ويتعذر بالحر وشبهه ولا المرجف وهو من يقول هلكت

سرية المسلمين ولا من يعين على المسلمين بالتجسس واطلاع الكفار على عورات المسلمين

علم الجواز لانه قد لا يقدر وكلمن لحق الفئة وجب عليه

الثبات لهم اما الاولى فظاهرة لانه الفئة بها واما

الثانية فلقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا لقيتم

الادبار ومن يولهم يومئذ دبره الا متحرفا لقتال او

متحيزا الى فئة فقد باء بغضب من الله والتحيز الى الفئة

لا يبطل طلب مددها له والخبر من العسكر لئلا تامنها

مقامه وتركه لمصاح

فاما الترس المسلم فلا يجوز كما يدل عليه قوله تعالى ولولا رجال مؤمنون الاية يجعل الجهاد لا

ولا من يوقع العداوة بين المسلمين ولا يسهم له لو خرج ويجوز له الاستعانة باهل الذمة والمشرك الذي يؤمن غائلته والعبد المأذون له فيه والمراهق ويجوز استيجار المسلم للجهاد من الامام وغيره وان يبذل الامام من بيت المال ما يستعين به المحارب ولو اخرج الامام قهرا لم يستحق اجرة وان لم يتعين عليه لتعينه بالزامه وان كان عبدا او ذميا ولو عين شخصا لدفن الميت فغسله فلا اجرة وان لم يتعين له وان كان للميت تركة او في بيت المال اتساع لو استاجر للجهاد فخلى سبيله قبل الواقعة استحق اجرة الذهاب له وفيه من غير قتال ففي استحقاق كمال الاجرة نظر ينشأ من مساواة الوقوف للجهاد ولهذا يسهم له ويكره للغازي ان يتولى قتل ابيه الكافر ولا يجوز له قتل صبيان الكفار ولا نسائهم مع عدم الحاجة

الفصل الثاني في الاسترقاق الاسارى ان كانوا اناثا او اطفالا ملكوا بالسبي

وان كانت الحرب قائمة فالذكور البالغون ان اخذوا حال المقاتلة حرم ابقاؤهم ما لم يسلموا ويتخير الامام بين ضرب رقابهم وقطع ايديهم وارجلهم ويتركهم حتى ينزفوا ويموتوا وان اخذوا بعد انقضاء الحرب حرم قتلهم ويتخير الامام بين المن والفداء والاسترقاق ومال كالغنيمة ولا يسقط هذا التخيير باسلامهم بعد الاسر ويجوز استرقاق امراة كل كافر اسلم قبل الظفر به ولا يمنع من ذلك كونها حاملا بولد مسلم سواء وطئها المسلم او اسلم زوجها لكن لا يسترق الولد وينفسخ النكاح باسر الزوجة مطلقا وان كانت كبيرة وباسر الزوج الصغير مطلقا وباسر الزوجين وان كانا كبيرين وباسترقاق الزوج الكبير لا باسره خاصة ولو كانا مملوكين تخير الغانم ولو صولح اهل الحصن على اطلاقها باطلاق اسير مسلم في ايديهم فاطلقوه لم يجب اعادة المراة ولو اطلقت بعوض جاز ما لم يكن قد استولدها مسلم ويجوز سبي منكوحة الذمي فينفسخ النكاح ومعتقه ومعتق المسلم ولا ينقطع اجارة المسلم في العبد المسبي ولا الدار المغنومة ولا يسقط الدين للمسلم والذمي عن الحربي بالسبي والاسترقاق الا ان يكون الدين للسابي فيسقط كما لو اشترى عبدا له عليه دين ويقضى الدين من ماله المغنوم ان سبق الاغتنام الرق على اشكال ويقدم حق الدين على الغنيمة وان زال ملكه بالرق كما يقضى دين المرتد ولو استرق بعد الاغتنام تبع بالدين بعد العتق ويقدم حق الغنيمة في ماله على اشكال ولو اقترنا فاقوى الاحتمالين تقديم حق الغنيمة للتعلق بالعين ولو كان الدين لحربي فاسترق المديون فالاقرب سقوطه ولو اسلما او اسلم المالك فهو باق الا ان يكون خمرا هذا انا

لان حق الغانمين يتعلق بعين المال وحق صاحب الدين بالذمة وما يتعلق بالعين مقدم على ما يتعلق بالذمة في العين واعلم انه ليس من صورة المسالة ان يكون الاغتنام مع الاسر في الرجال المكلفين ولكن يظهر ذلك في حق النسوة والصبيان وفيها انا فرق الاغتنام مع حكم الامام برقه بعد الاسر

كان الدين قرضا او ثمنا وشبههما اما لو كان اتلافا او غصبا فالاقرب السقوط باسلام المديون ولو سبيت امراة وولدها الصغير كره التفريق بينهما ولو عجز الاسير عن المشي لم يجب قتله للجهل بحكم الامام فيه فان قتله مسلم فهدر ويجب اطعامه وسقيه وان اريد قتله فبعدهما ويكره قتله صبرا وحكم الطفل المسبي تابع لحكم ابويه فان اسلم احدهما تبعه ولو سبي منفردا فهو تبعة للسابي في الاسلام اشكال الاقرب ذلك في الطهارة لا ما انها السالفة عن يقين النجاسة وكل حربي اسلم في دار الحرب قبل الظفر به فانه يحقن دمه ويعصم ماله المنقول دون الارضين والعقارات فانها للمسلمين ويتبعه اولاده الاصاغر وان كان فيهم حمل دون زوجاته واولاده الكبار ولو وقع الشك في بلوغ الاسير اعتبر بالشعر الخشن على العانة فان ادعى استعجاله بالدواء ففي القبول اشكال ويعول على انبات الشعر الخشن هنا لا غيره الا باختبار الشارب والخنثى ان بال من فرج الذكر او سبق او انقطع اخيرا منه فذكر وبالعكس امراة ولو اشتبه لم يجز قتله ولو اسلم عبد الحربي في دار الحرب قبل مولاه فان قهر مولاه بالخروج الينا قبله تحرر والا فلا

الفصل الثالث

في الاغتنام ومطالبه ثلثه

الاول

المراد بالغنيمة هنا كل مال اخذته الفئة المجاهدة على سبيل الغلبة دون المختلس والمسروق فانه لاخذه ودون ما ينجلي عنه الكفار بغير قتال فانه للامام ودون اللقطة فانها لاخذها ولو اخذ من الحربي على جهة السوم ثم هرب ملكه واقسام الغنيمة ثلثه ما ينقل ويحول من الامتعة وغيرها وما لا ينقل ولا يحول كالاراضي وما هو سبي كالنساء والاطفال

والاول

ان لم يصح للمسلم تملكه فليس غنيمة بل يتلف ان لا يفيد كالخنزير او يجوز ابقاؤه للتخليل كالخمر وان صح كالذهب والفضة والامتعة وغيرها اخرج منه الخمس والجعائل وما يصطفيه الامام لنفسه والباقي للغانمين خاصة سواء حاد العسكر ام لا وليس لغيرهم فيه شيء ولا لبعضهم الاختصاص بشيء ثم لبعضهم التخصيص بما يحتاج اليه من الماكول وعلف الدواب قدر الكفاية سواء كان غنيا او فقيرا وسواء كان هناك سوق ام لا وسواء كان الماكول من الطعام او مثل السكر والفاكهة الرطبة او اليابسة ولو احتاج الغانم الى ذبح البهيمة الماكولة اكل اللحم ورد الجلد الى المغنم ولو عمل منه شنا او شبهه رده وعليه اجرته ولبس له لبس الثياب والاستعمال الدواب والدهن الا مع الضمان ويباح الاخذ لمن معه طعام وعن ليس معه لكن قدر الحاجة

وان لم يتوقف على اختياره فهو مالك حقيقة لا مالك ان يملك ونحن انما بحثنا على هذا التقدير والا فرعاية صحة لعارضه بعد قوله اخترت لان ملكها اما ان يحصل بغير اختياره او يكون موقوفا على اختياره فعلى كل التقديرين يكون بعد قوله اخترت حاصلا فلا ينفك الا بسبب شرعي ولم يثبت ويحتمل العدم لان الذي قد يتعين في الشيء المعدوم والاستقرار لا يحصل قبل القسمة

كتاب الجهاد

ما داموا فى دار الحرب وللبس له ان يضيف من ليس من الغانمين ولو فضل من الطعام شئ
بعد الدخول الى دار الاسلام ردّه ولو اقرض غانم مثله شيئا من الغنيمة او علفا الدابة جاز
لا يكون قرضا لا انتفاء ملك الاول ويكون الثانى احق باليد وليس للاول مطالبته فان ردّه
عليه صار اولى باليد المتجددة ولو خرجا من دار الحرب لم يجز له ردّه على المقرض بل على الغنيمة
ولو باعه من الغنيمة بشئ منها فكل منهما احق باليد فيما صار اليه وليس بيعا ولا يجرى فيه الربا
ولو كان الثمن من غير الغنيمة لم يملكه البائع ورده على المشترى ولو كان المشترى من غير
الغانمين لم يصح اقراره عليه بل يرد الى الغنيمة **الثانى** ما لا ينقل يخرج منه
الخمس اما باقراز بعضه او باخراج خمس حاصله والباقى للمسلمين قاطبة لا يختص به الغانمون
مثل الارض فان فتحت عنوة فان كانت محياة فهى فئ للمسلمين قاطبة ولا يختص به الغانمون
والنظر فيها الى الامام ولا يصح بيعها ولا وقفها ولا هبتها ولا يملكها المتصرف فيها على الخصوص
ويقبلها الامام لمن يراه بما يراه حظا للمسلمين ويصرف حاصلها فى مصالحهم كسد الثغور وبناء
القناطر ومعونة الغزاة وارزاق الولاة والقضاة وما اشبهه ولو ماتت لم يصح احياؤها
لان المالك لها معروف وهو المسلمون كافة وما كان منها مواتا حال الفتح فللامام خاصة
لا يجوز احياؤها الا باذنه فان تصرف فيها احد بغير اذنه فعليه طسقها له ولا يملكها فى حال الغيبة
يملكها المحيى من غير اذن واما ارض الصلح فلاربابها ان صولحوا على ان الارض لهم ولو صولحوا على
انها للمسلمين ولهم السكنى وعليهم الجزية فالعامر للمسلمين قاطبة والموات للامام خاصة وعليهم
ما يصالحهم الامام اذا شرطت الارض لهم ويملكونها على الخصوص ويتصرفون بالبيع وغيره فان باع
احدهم ارضه على مسلم صح وانتقل مال الصلح عن الارض الى رقبة الذمى ولو اسلم الذمى ملك
ارضه وسقط مال الصلح عنه واما ارض من اسلم اهلها عليها فهى لهم خاصة وليس عليهم سوى
الزكوة مع الشرائط وكل ارض ترك اهلها عمارتها فللامام ان يقبلها من يعمرها ويأخذ منه
طسقها لاربابها وكل من احيى ارضا ميتة لم يسبقه غيره اليها فهو اولى فان كان لها مالك
معروف فعليه طسقها له ولد انتزاعها من يده **الثالث** السبايا والذرارى وهى
من الغنائم يخرج منها الخمس والباقى للغانمين خاصة **فرع الاول** المباحات بالاصل
كالصيد والشجر لا يختص احدا فان كان عليها اثر ملك كالطير المقصوص والشجر المقطوع فغنيمة
الثانى لو وجد شئ فى دار الحرب يصلح للمسلمين والكفار فلقطة **الثالث** الحكم

قوله هل يملك الغنيمة بالاستيلاء او القسمة او يظهر
الملك بالاستيلاء اقول اختلف الناس فيما به
يملك الغنيمة بالاستيلاء او القسمة على اقوال
ثلاثة الاول ان يملك بالاستيلاء الثانى يملك
بالقسمة الثالث ان القسمة كاشفة عن الملك
بالاستيلاء فان حصلت القسمة ظهر ملكها بالاستيلاء
وان تلفت الغنيمة او اعرضوا قبل القسمة

الناس الثانى ان الامام يقسم الغنيمة قسمة تحكم بخصوص
كل شخص بشئ معين ولو ملكوا لم يجز ابطال حقهم عن بعض
الانواع بغير اختيارهم الثالث لو ملكوا بالاستيلاء
لما زال بالاعراض لان سبب زوال الملك عندنا
الشارع فى اشياء مخصوصة والاعراض ليس منها
كالاحتطاب والاحتشاش ويرد ما يقدم واعلم ان
الغنيمة ليست تابعة للملك ويشرع حقه بدوام الاغتنام

القسمة مقام الحقوق اما حق الاجماع او الدور
لا انه ان سبق ملكهم لزم الاول والا الثانى وجه
الثالث ان عقد الملك بالاستيلاء على المال لا يتحقق
الا بالقسمة لان المال مانع فى الجهاد والغرض الاصلى
من الجهاد اعلاء كلمة الله تعالى فى العالم فاذا اقتسموا

كتاب الجهاد

هل يملك حصته من الغنيمة بمجرد الاغتنام او يملك ان يملك فيه احتمال فعلى الثاني يسقط حقه
منها بالاعراض قبل القسمة فان الغرض الاقصى في الجهاد حفظ الملة والغنيمة تابعة فيسقط
بالاعراض والاقرب عدم صحة الاعراض بعد قوله اخترت الغنيمة ويفرض المريض كالمعتبر
ولو اعرض الجميع فهو نقلها الى ارباب الخمس خاصة نظر اقربه انها للامام والاقرب صحة اعراض
المفلس دون السفيه والصبي الا ان يبلغ قبل القسمة ولا اعراض العبد عن الرضخ بل سيده
ويصح اعراض السالب عن سلبه ولو مات قبل الاعراض فللوارث ان يعرض **الرابع**
هل يملك الغنيمة بالاستيلاء او القسمة او يظهر الملك بالاستيلاء مع القسمة وانتفاؤه
مع الاعراض والتلف فيه نظر اقربه الاول **الخامس** لو كان في الغنم من ينعتق على
بعضهم انعتق على الاول نصيبه وقوم عليه ان قلنا بالتقويم في مثله ولا ينعتق على الثاني
الا ان يخصه الامام به فينعتق ولو خص به جماعة هو احدهم عتق عليه ولزمه نصيب
الشركاء **السادس** لو وطئ الغانم جارية الغنم فالساقط من الحد بقدر حقه
واثم عليه بقدر الباقين فان احبلها فلا شئ بقدر حصته والاقرب وجوب العشر
مع البكارة ونصفه مع عدمها ويسقط منه بقدر نصيبه ويلحق الولد به وتصير ام
ولده وتقوم الجارية عليه وولدها يوم سقوطه حيا الا ان كانت قومت قبل
الوضع فلا يقوم الولد **السابع** يجوز اتلاف ما يحتاج الى اتلافه من اموال الكفار
للظفر بهم كقطع الاشجار وقتل الحيوان لا مع عدم الحاجة والكتب ان كانت مباحة
كالطب والادب لم يجز اتلافها وهي غنيمة وغيرها كالزندقة والكفر لا يجوز ابقاؤها
وكذا التورية والانجيل وكلب الصيد والماشية والزرع والحائط غنيمة بخلاف
غيره **المطلب الثاني** في قسمة الغنيمة يجب البدأة بالمشروط كالجعائل
والسلب والرضخ ثم بما يحتاج اليه الغنيمة من النفقة مدة بقائها حتى تقسم كاجرة
الراعي والحافظ ثم الخمس وتقسم اربعة الاخماس الباقية بين المقاتلة ومن حضر وان
لم يقاتل حتى المولود بعد الحيازة قبل القسمة والمدد المتصل بهم بعد الغنيمة
قبل القسمة والمريض بالسوية لا يفضل احد لشدة بلائه للراجل سهم وللفارس
سهمان ولذي الافراس ثلثة سواء قاتلوا في البر او البحر استغنوا عن الخيل او لا ولا
سهم للعبيد ولا للنساء ولا للكفار ولا للاعراب وهم من اظهر الاسلام ولم يصفه

وان قاتلوا مع المهاجرين على راى بل يرضخ الامام للجميع بحسب المصلحة وينبغى المفاضلة في الرضخ بسبب شدة قتاله وضعفه ولا يسهم للحطم ولا المرجف ولا يرضخ لهم ولا لغير الخيل من الابل والبغال والحمير في الاسهام للحطم وهو الذي يتكسر والقحم وهو الكبير الهرم والقرع وهو الصغير والاعجف هو المهزول والرازح وهو الذى لا حراك به نظرا لما ينشأ من عدم الآلة ومن عدم الانتفاع والاعتبار بكونه فارسا عند الحيازة فلو دخل المعركة راجلا فملك بعد انقضاء الحرب فرسا قبل القسمة اسهم لها ولو قاتل فارسا ثم نفقت فرسه او باعها او اخذها المشركون بعد الحيازة قبل القسمة لم يسهم له ولا سهم للمغصوب مع غيبة المالك وله الاجرة على الغاصب مع حضوره السهم له وللقاتل سهم الراجل والاقرب احتساب الاجرة منه فان قصر وجب الاكمال ولو كان ذا افراس فالوجه التقسيط فيأخذ المالك حصته مع حضوره ولو تعددت افراس المالك خاصة او افراسهما معا فاشكال ويسهم المستاجر والمستعار للقاتل وارباب الصنائع كالبقال والبيطار والخياط والبزاز ان قاتلوا اسهم لهم والا فان حضروا الجهاد فكذلك والا لم يسهم لهم ولو غنمت السرية شاركها الجيش الصادرة هي عنه لا من جيش البلد ولا يشارك الجيشان الخارجان الى جهتين ويكره تاخير القسمة في دار الحرب لغير عذر واقامة الحدود فيها ولو غنم المشركون اموال المسلمين لم يملكوها ولو ارتجعت فلا سبيل على الاحرار واما الاموال والعبيد فلاربابها قبل القسمة ولو عرفت بعدها استعيدت ورجع الغانم على الامام مع تفرق الغانمين والمرصد للجهاد انما يملك رزقه بقبضه من بيت المال فلو مات قبله لم يطالب الوارث وان كان قد حل ولا يستحق احد سلبا ولا نفلا الا بالشرط

المطلب الثالث في اللواحق الاول السلب المستحق للقاتل كل ما يد المقتول عليه وهو جنة للقتال او سلاح كالسيف والرمح والدرقة والثياب التي عليه والفرس والبيضة والجوشن وما لا يد عليه كالجنايب التي تساق خلفه والرحل غنيمة اما ما يده عليه وليس جنة كالمنطقة والخاتم والنفقة التي معه ففي كونها سلبا او غنيمة نظر الثاني انما يستحق السلب بشروط ان يشرطه الامام له وان يقتل من حالة الحرب فلو قتله بعد ان ولوا الدبر فلا سلب بل غنيمة وان يغرر بنفسه فلو رمى سهما من صف المسلمين الى صف المشركين فقتل فلا سلب وان لا يكون المقتول مثخنا بل يكون قادرا على القتال وان لا يكون القاتل كافرا وان لا يكون مخذلا وان لا يكون القتل محرما فلو قتل امرأة غير مقاتلة فلا سلب الثالث ينفس

ذو السهم عن سهمه شيئا لاجل السلب بل يجمعان له ويأخذ السلب الصبي والمرأة والمجنون
مع الشرائط **الرابع** لو تعدد القاتل فالسلب بينهما ولو جرحه الاول فصيره مثخنا فالسلب
له والا فللثاني **الخامس** النفل هو ما يجعله الامام لبعض المجاهدين من الغنيمة
بشرط مثل ان يقول من دلني على القلعة او من قتل فلانا او من يتولى السرية او من يحمل الراية
فله كذا وانما يكون مع الحاجة بان يقل المسلمون ويكثر العدو فيحتاج الى سرية او كمين من المسلمين
ولا تقدير لها الا بحسب نظره وجعل النبي صلى الله عليه وآله في البداة وهي السرية التي تنفذ الاولى الربع وفي
الرجعة الثلث وهي المنفذة الثانية بعد رجوع الاولى للبعث اما **السادس**
يجوز جعل النفل من سهمه ومن اصل الغنيمة ومن اربعة الاخماس ولو قال قبل لقاء العدو
من اخذ شيئا من الغنيمة فهو له صح **السابع** يجوز ان يجعل من ماله دينا بشرط ان
يكون معلوما قدرا ووصفا وعينا بشرط السلم بالوصف او المشاهدة ولو كانت من مال الغنيمة
جاز ان تكون مجهولة كعبد **الثامن** لو عينها منها فتح البلد صلحا فان اتفق المجعول
له واربابها على الاخذ ودفع القيمة جاز والا فسخ الصلح وردوا الى مأمنهم لانه صلح
منع الوفاء بما وجب بشرط قبله على اشكال ولو كانت جارية فاسلمت قبل الفتح مطلقا
او بعده ان كان المجعول له كافرا فالقيمة ولو ماتت قبل الفتح او بعده او لم تكن فيها جارية
فلا شيء ولو جعل الجارية للدالة فعجزنا عن الفتح او تجاوزنا عنها مع القدرة فلا شيء وان اتم
الدلالة الا اذا رجعنا الى الفتح بدلالته ولو فتحها طائفة اخرى لما سمعوا الدلالة فلا شيء
عليهم اذ لم يجر الشرط معهم ولو ماتت قبل التسليم مع المكنة احتمل اجرة المثل والقيمة ولو لم
يحصل للغانمين سوى الجارية ففي وجوب تسليمها اشكال **التاسع** لو جعل
للمشرك فدية عن اسراء المسلمين لم يجب الوفاء لانه لا عوض للحر

المقصد الرابع
في ترك القتال وفيه فصلان **الاول** في الامان وفيه مطلبان **الاول** في
اركانه وهي اربعة **الاول** العاقد ولا يصح عاما ولا لاهل اقليم ولا البلد ولا القرية
ويختص الامن بالامام او من نصبه عاما او لو نصبه للنظر في جهة جاز ان يذم اهلها ويصح
احاد المسلمين لاحاد الكفار ويشترط في العاقد عاما او خاصا البلوغ والعقل والاختيار
فلا يصح من الصبي وان راهق ولا من المجنون ولا المكره ويصح من العبد والمرأة والسفيه
والشيخ الهرم **الثاني** المعقود له وهو كل من يجب جهاده من حربي او ذمي خارق

للذمة وسيأتي البحث فيه وانما يصح مع المصلحة اما لاستمالة الكافر ليرغب في الاسلام او لترفيه الجند او لترتيب امورهم او لقلتهم او ليدخلوا دارنا وندخل دارهم فنطلع على عورتهم

الثالث العقد وشرطه انتفاء المفسدة فلو امن جاسوسا او من فيه مضرة لم ينعقد ويحصل باللفظ والكتابة والاشارة المفهمة فاللفظ كل ما يدل بالصريح مثل امنتك او اجرتك او انت في ذمة الاسلام وما اشبهه وكذا الكتابة والاشارة الدالتان عليه اما لو قال لا تخف ولا بأس عليك فان انضم اليه ما يدل على الامان كان امانا والا فلا على اشكال اذ مفهومه ذلك ولا بد من قبول الحربي اما نطقا او اشارة او سكوتا اما لو رد لم ينعقد ولو قال الوالي امنت من قصد التجارة صح ولو قال غيره لم ينعقد فان توهمه الحربي امانا رد الى مأمنه ولا يغتال

الرابع الوقت انما يصح قبل الاسر فلو ادعى المسلم بعد استيسار الحربي لم يصح ويصح قبله وان اشرف جيش الاسلام على الظفر مع المصلحة ولو اقر المسلم قبل الاسر بالذمام قبل لا بعده اذ لا يصح منه انشاؤه ولو ادعاه الحربي فانكر المسلم قدم قول المسلم من غير يمين ولو مات المسلم او جن قبل الجواب لم يلتفت الى الدعوى الا بالبينة وفي الموضعين يرد الى مأمنه ثم يصير حربيا ولا يعقد اكثر من سنة الا للحاجة

المطلب الثاني في الاحكام كل حربي عقد لنفسه الامان وجب الوفاء له بما شرطه من وقت وغيره ما لم يخالف المشروع ويكون معصوما من القتل والسبي في نفسه وماله ويلزم من طرف المسلم فلا يحل نبذه الا مع ظهور خيانة من طرف الكافر بل له نبذه متى شاء فيصير حربيا ومع حفظ العهد لو قتله مسلم كان اثما ولا ضمان نعم لو اتلف عليه مالا ضمنه ولو عقد الحربي لنفسه الامان ليسكن في دار الاسلام دخل ماله تبعا له فان التحق بدار الحرب للاستيطان وخلفه عندنا مالا وديعة او غيرها انتقض امانه لنفسه دون ماله فان مات انتقل الى وارثه فان كان مسلما ملكه مستقرا وان كان كافرا انتقض الامان في المال وصار فيئا للامام خاصة حيث لم يوجف عليه وكذا لو مات في دار الاسلام ولو استرق بعد رجوعه الى داره ملك ماله تبعا له ولا يختص به من خصه الامام برقبته بل للامام وان عتق ولو اذن له الامام في الخروج في رسالة او تجارة او حاجة فهو على امانه وكل موضع حكم فيه بانتفاء الامان اما للصغر او الجنون او لغير ذلك فان الحربي لا يغتال بل يرد الى مأمنه ثم يصير حربيا وكذا لو دخل بشبهة الامان مثل ان يسمع لفظا فيعتقده امانا او يصحب رفقة او يدخل

تجنيب

في تجارة او ليستذم فقال الا انه ملك فبنوهم اماناه منا ولو دخل ليسمع كلام الله او لسفارة
فهو آمن لعصمته ولو دخل مسلم دارهم مستأمنا فسرق وجب عليه اعادته الى مالكه سواء كان
المالك في دار الاسلام او دار الحرب ولو استأسر واطلقوه بشرط الاقامة عندهم
والامن منه لزم الثاني خاصة فان اطلقوه على مال لم يجب دفعه ولو تبعه قوم عند الخروج فله
دفعهم وقتلهم دون غيرهم ولو شرطوا العود عليه بعد دخول دار الاسلام لم يجز له العود ولو
اشترى منهم شيئا فلزمه الثمن وجب انفاذه ولو اكره على الشراء فعليه رد العين ولو اقترض
حربي من مثله ثم دخل بالامان وجب رد ما عليه وكذا لو تزوج امرأة واصدقها واسلما الزم
الزوج المهر ان كان مما يملك والا القيمة ولو اسلم الحربي لم يكن لزوجته الكافرة مطالبته
بالمهر الذي في ذمته ولو ماتت قبل اسلامه او اسلمت قبله ثم ماتت طالب وارثها
المسلم لا الحربي ولو امن الاسير من استأسره فهو فاسد لانه كالمكره ولو امن غيره صح ولو حبس
مسلم لاهل الحرب واطلعهم على عورات المسلمين لم يحل قتله بل يعزر ان شاء الامام ولو
دخل الحربي بامان فقال له الامام ان اقمت حكمت عليك حكم اهل الذمة فاقام سنة جاز اخذ
الجزية منه **خاتمة** اذا حاصر الامام بلدا او قلعة فنزلوا على حكمه صح وكذا ان نزلوا
على حكم غيره بشرط ان يكون كامل العقل مسلما عالما بصيرا بمصالح القتال والاقرب اشتراط
الحرية والذكورة ومن يختاره الفريقان او الامام خاصة دون اختيارهم خاصة ويجوز
تعدده فان مات احدهم بطل حكم الباقين وكذا لو مات الواحد قبل الحكم ويردون الى مأمنهم
ويشترط في كل من المتعددين ما شرط في الواحد ويلزم ما يحكم به الحاكم اذا لم يكن منافيا للحق
المشروع فان حكم بقتل الرجال وسبي الذراري والنساء وغنيمة المال نفذ وكذا ان حكم
باسترقاق الرجال او بالمن عليهم ويجب ان يكون ما يحكم به ما فيه الحظ للمسلمين ولو حكم
بالجزية او باسترقاق من يسلم وقتل الباقي على الكفر جاز فلا يجوز استرقاق من اقام
على الكفر ويجوز المن عليه ولو من الامام على بعض من حكم بقتلهم جاز فان اسلموا قبل
ان يحكم الحاكم عصموا انفسهم واموالهم واهليهم ولو اسلموا بعد الحكم بقتل الرجال وسبي
الذرية والنساء واخذ المال سقط القتل خاصة ولو اراد الامام استرقاق الرجال لم
يجز بل يسترق الذرية ويغنم المال ويخرج منه الخمس والباقي غنيمة لانه اخذ قهرا ويجعل
للزعيم امان مائة ويعين من شاء فان عد مائة واغفل نفسه جاز قتله **الفصل**

كتاب الجهاد

١١٢ **الثاني** في عقد الجزية وفيه مطالب **الاول** المعقود له وهو كل ذمي بالغ

عاقل حر ذكر متأهب للقتال ملتزم بشرائط الذمة السابقة فالذمي يشمل من له كتاب

كاليهود والنصارى ومن له شبهة كتاب كالمجوس والصبي والمجنون والعبد والمرأة اتباع

لا جزية عليهم ويسقط عن الهم على رأي ويؤخذ ممن عداهم وان كانوا رهبانا او مقعدين

ولا يسقط عن الفقير بل ينظر بها حتى يوسر كالدين وللرجل ان يستتبع من شاء من نساء

الاقارب وان لم يكن محارم مع الشرط فان اطلق لم يتبعه الا صغار اولاده وزوجاته فاذا

بلغ الصبي او افاق المجنون او اعتق العبد فعليهم الجزية ويستأنف العقد معهم او يسلموا فان

امتنعوا صاروا حربيا ولو افاق المجنون حولا وجبت عليه وان جن بعد ذلك ولو كان يجن

ويفيق قيل يحكم للاغلب وقيل تلفق ايام الافاقة فاذا بلغت حولا فالجزية ولو بعثت امرأة من

دار الحرب تطلب ان يعقد لها الذمة لتصير الى دار الاسلام عقد لها بشرط ان يجري عليها

احكامنا سواء جاءت منفردة او معها غيرها ولا يشترط عليها الجزية فان بذلتها عرّفها

الامام سقوطها فان بذلتها كانت هبة لا جزية ولو حاصرنا بلدا فسأل اهله الصلح بوضع

الجزية على النساء والصبيان لم يصح لانهم مال فلا يثبت عليهم شيء فان طلبت النساء ان

يبذلن الجزية ليكون الرجال في امان لم يصح ولو قتلنا الرجال وسألت النساء ان يعقد لهن الامان

ليقمن في دار الاسلام عقد لهن بشرط ان يجري عليهن احكامنا ولو بذلن الجزية لم يصح اخذها جزية

وكان هبة ولا فرق بين قتل الرجال قبل عقد الجزية وبعدها في عدم اقرارها على النساء ولو حاصرنا

بلدا ليس فيه سوى النساء فسألن بذل الجزية ليسلمن من الرق لم يجب ولو بلغ الصبي سفيها

لم يقر الا بجزية فان اتفق مع وليه على جزية عقد لها وان اختلفا قدمنا اختيار السفيه

ويؤخذ الجزية من اهل الذمة عربا كانوا او عجما ولو ادعى اهل حرب انهم منهم

وقال ابن الجنيد ان نصارى تغلب لا تؤخذ منهم الجزية

قبل بذلهم الجزية ولم يكلفوا البينة فان ظهر كذبهم انتقض العهد وجاز اغتيالهم لتلبيسهم

ولو ظهر منهم انهم اهل الزبور ففي تقريرهم اشكال وانما يقر اليهود والنصارى

والمجوس لو دخل اباؤهم في هذه الاديان قبل مبعث النبي فلو دخل جماعة من عباد

الاوثان فيها بعد البعثة لم يقروا ولو دخلوا بعد التبديل قبل البعثة احتمل التقرير

مطلقا لاختلاط سعة المجوس المقرين على دينهم عنهم والتقرير ان تمسكوا بغير المحرف و

الصابئون من النصارى والسامرة من اليهود ان كفروهم لم يقروا وان جعلوهم مبتدعة

قال في المنتهى ملتزم على شرط الذمة ...

اولاد كل ... الصابئين ... السامرة ...

كتاب الجهاد

اقروا ولا يقرّ بنقله والمتولد بين الوثني والنصراني يقر بالجزية بعد بلوغه ان كان ابوه نصرانيا

والا فلا ولو بلغ ابو نوثين نصراني وله ولد صغير فتحقق زوال حكم التنصر عنه نظر فان قلنا بالزوال لم

يقبل منه بعد بلوغه الا الاسلام وان قلنا بالبقاء جاز اقراره بالجزية ولو تنصر الوثني

وله ابن صغير وكبير فاقاما على التوثن ثم بلغ الصغير بعد البعثة جاز اقراره على التنصر لو طلب الجزية

دون الكبير ولا بد من التزام الذمي بجري احكام المسلمين عليه **الثاني** العاقد وهو الامام

او من ينصبه ويجب عليه القبول اذا بذلوه الا اذا خاف غائلتهم ولا يقبل من الجاسوس ولو عقد مسلم

لم يصح وان كان لواحد لكن لا يغتال بل يرد الى مامنه فان اقام سنة لم يطالب عنها وصورة العقد

ان يقول العاقد اقررتكم بشرط الجزية والتزام احكام الاسلام او ما يؤدي هذا المعنى

فيقول الذمي قبلت فهذان شرطان لا بد منهما والبواقي ان شرطت وجبت ويصح العقد موقتا

على اشكال ينشأ من انه بدل عن الاسلام فلا يصح فيه التوقيت كالمبدل ويصح مؤبدا

ولو قال ما شئت صح ولا يصح تعليقه بمشية الامام على اشكال من حيث انه ليس للامام

الابتداء بالنقض من حيث الشرط ولو قال ما شاء الله او ما اقركم الله تعالى فكالتعليق

بمشية الكافر لانه تعالى امر بالتقرير ما دام باذلا للجزية ولا تقدير للجزية بل بحسب ما يراه

الامام ويجوز وضعها على رؤسهم وعلى ارضيهم وله الجميع على راي وتؤخذ عند انتهاء

كل حول فان اسلم قبل الاداء سقطت وان كان بعد الحول على راي نعم لو باعها الامام

اخذت منه ولو مات بعد الحول قبل الاداء اخذت من صلب تركته واذا فسدت

العقد لم يغتلهم بل يلحقهم باهلهم فان اقاموا سنة عندنا اخذنا الجزية ولو دخل الكافر

دارنا بغير امان لم ناخذ منه شيئا لانه لم يقبله لكن نغتاله ولو قال دخلت لسماع كلام الله

او لسفارة صدقناه ولا نغتاله وان لم يكن معه كتاب ويجوز ان يشترط عليهم ضيافة

من يمر بهم من المسلمين ويشترط ان يكون زائدا على اقل ما يجب عليهم من الجزية لو اقتصر

على الضيافة وان يكون معلوم المقدار بان يعين عدد الايام وعدد من يضاف

وقدر القوت والادم وعلف الدواب وجنسه وينبغي ان يكون النزول في فاضل بيوتهم

وكنائسهم ومساكنهم وليس لنا اخراج ارباب المنازل وان ضاقت عنا رجع من سبق الى منزل فهو

اولى **فروع الاول** وضع علي عليه السلام على الفقير في كل حول اثني عشر درهما وعلى

المتوسط اربعة وعشرين وعلى الغني ثمانية واربعين وليس ذلك لازما بل بحسب ما يراه

اي لو باع الامام الجزية قبل اخذها من الذمي ثم اسلم بعد الحول فان الجزية توخذ منه وتدفع الى المشتري

الامام فى كل وقت فلو وقع على الغنى فلدا ثم علم انه غير واجب لم يكن له الرجوع الا ان ينبذ اليه

ثم يرجع الى بذل الاقل فيجوز مع المصلحة للمسلمين ولو ماكس الامام بالزيادة فامتنع الذمى من

بذلها وجب القبول بالاقل **الثانى** لو اجتمع عليه جزية سنين لم تتداخل ولو مات فى

اثناء السنة فالاقرب السقوط بالكلية ويقدم الجزية على الوصايا وتقسط التركة بينها وبين

الدين **الثالث** ينبغى ان يكون عدد الضيفان على الغنى اكثر ولا يفرق بينه وبين الفقير

بجنس الطعام ولا تحتسب الضيافة من الدينار ويختص الدينار باهل الفئ والضيافة مشتركة بين

الطارقين من المسلمين وان لم يجاهدوا **الرابع** الصغار ان جعلناه عدم علمه بالمقدار لم يجب

الاعلام ابتداء الا فالاقرب الوجوب فلو وكل مسلما بالاداء لم يجز وتؤخذ منه قائما والمسلم الآخذ

قاعد ويامره باخراج يده من جيبه ويطاطئ راسه **الخامس** لو طلبوا اداء الجزية باسم الصدقة

وان يزيدون فى القدر جاز ذلك الاجابة مع المصلحة والاقرب الجبران مراعاة مصلحة المسلمين فى

القيمة السوقية او التقدير الشرعى **السادس** لو خرق الذمة فى دار الاسلام رده الى

مامنه وهل له قتلهم واسترقاقهم ومفاداتهم فيه نظر ولو اسلموا قبل الحكم سقط الجميع الا القود

والحد والمال ولو اسلموا بعد الاسترقاق والمفاداة لم يسقط ما حكم عليهم **السابع** يمضى

الامام الثانى ما قرره الاول اذا لم يخرج مدة تقريره فلو شرط الدوام فى الجزية لم يغيره الثانى

ولو اطلق الاول جاز له التغيير بحسب المصلحة **الثامن** يكره ان يبدأ المسلم الذمى بالسلام

ويستحب ان يضطر هم الى اضيق الطرق ولا يتعرض لكنائسهم ولا لخمورهم

وخنازيرهم بشرط عدم التظاهر فمن اراق خمرهم او قتل خنزيرهم مع الستر ضمنه بقيمته عندهم

ولا شئ مع التظاهر ولو غصبهم وجب رده ولو ترافعوا الينا فى خصومة تخير الحاكم بين

الحكم بشرع الاسلام وردهم الى اهل نحلتهم ليحكموا بمقتضى شرعهم ويجب دفع الكفار عنهم

ولو انفردوا ببلدة بعيدة عن بلاد الاسلام ففى وجوب دفع من يقصدهم من الكفار اشكال و

لو شرطناه وجب ولو شرطنا عدم الذب لم يجب بحكم العقد عليهم باشياء **الاول** الكنائس

فلا يمكنون من بناء كنيسة فى بلدة مصرها المسلمون ولا فى بلدة ملكناها منهم قهرا او صلحا

فان احدثوا شيئا نقض ولهم الاستمرار على ما كان فى الجميع ورم المستهدم منها ويكره

للمسلم اجارة الرم ولو وجد فى بلد المسلمين كنيسة لم يعلم سبقها ولا تاخرها لم ينقض لاحتمال

ان تكون فى برية واتصلت بعمارة المسلمين ولو صالحونا على ان الارض للمسلمين ولهم السكنى

وهل يسقط الشرط ... فيه نظر

الثالث لو انتهى الطرفان ... وجميعهم بعقد الذمة وجب الكف عنهم

الكنيسة ... النصارى ... والكفار

اى جوز للروم صرفها المسلمين بان كانت الكنيسة ... المسلمين

وابقاء الكنائس جاز ولو شرطنا النقض جاز ولو اطلقوا احتمل النقض لانا ملكنا الارض بالصلح وهو
يقتضي صيرورة الجميع لنا او عدمه عملاً بقرينة حالهم لافتقارهم الى متعبد لعبادتهم ولو صالحناهم على
ان الارض لهم يؤدون الخراج فلهم تجديد الكنائس فيها وكل موضع منعنا من الاحداث لم يمنع من اصلاح
القديم نعم ولو انهدم ففي الاعادة نظر ولا يجوز لهم توسيع خطتها **الثاني** عدم تعلية
بناء المستجد على جاره المسلم وان كان دار جاره في غاية الانخفاض وفي المساواة اشكال ولا يجب
ان يقصر عن بناء جميع المسلمين في البلد بل بناء محلته ولو كانوا في موضع منفرد فلا حجر ولا
يمنع من شراء دار مرتفعة ولا تهدم لو ملكها ثم لو شراها من ذمي ظالم بالارتفاع فكذلك
المرتفع ولو شراها المسلم من هذا الظالم لم تهدم فلو باعها المسلم من ذمي فالاقرب اقرارها على
العلو ولو انهدمت لم ينقض مطلقا لم يجز له ان يعلو في الاعادة ولا يلزمهم اخفاء العمارة

الثالث عدم دخول المساجد لا للاستيطان ولا للاجتياز سواء اذن لهم مسلم او لا

الرابع عدم استيطان الحجاز والمراد به مكة والمدينة وهي داخلة في جزيرة العرب التي حدها
من عدن الى ريف عبادان طولا ومن تهامة وما والاها الى اطراف الشام عرضا ويجوز لهم
الاجتياز بالحجاز والامتيار منه ولا يمكن من الاقامة ازيد من ثلاثة ايام على موضع سوى يوم
الدخول والخروج ويمنع من الاجتياز بالحرم فلو جاء لرسالة خرج اليه من يسمعها ولو دفن به
نبش قبره واخرج ولو مرض وخيف موته بنقله نقل **الخامس** التزام جميع ما تقدم من الشرائط

نكتة حكم انتقاض العهد بالقتال الاغتيال وما عداه يرد الى مامنه ولو نبذ الينا العهد
الحق بالمأمن ايضا ولو كذب بعد اسلامه على رسول الله صلى الله عليه وآله عزر فان كذبه
فهو مرتد وان نسبه الى الزنا فهو مرتد فان اسلم لم يلزمه شيء واحتمل القتل لان حد قذف
النبي القتل وحد القذف لا يسقط بالتوبة ووجوب ثمانين لان قذف النبي ارتداد وقد
سقط حكمه بالتوبة وبقي حد القذف

المطلب الرابع في المهادنة

وهي المعاهدة
على ترك الحرب مدة من غير عوض وهي جائزة مع المصلحة للمسلمين وواجبة مع حاجتهم اليها
اما لقلتهم او لرجاء اسلامهم مع الصبر او ما يحصل به الاستظهار فان لم يكن حاجة ولا ضرر
لم تجب الاجابة بل ينظر الى الاصلح وان كان في طرف الترك لم تجز المهادنة وانما يتولاها الامام
او من نصبه لذلك ويشترط خلوها عن شرط فاسد كشرط ترك مسلم او مال له في ايديهم وشرط
دفع مال اليهم الا مع الخوف والتظاهر بالمناكير واعادة المهاجرات ثم ان لم يكن الامام

لا بان يبنوا داخل الجدار اذا اشرف على الانهدام اجزاء اخر ولا يكونوا عالية او يحفر الارض

الريف هو المزارع ... ان جزيرة يحيطها شعبتان من دجلة والفرات

مستظهرا لضعف المسلمين وقوة شوكة العدو ولم تتقدر المدة بل بحسب ما يراه ولو عشر سنين ولو انعكس الحال لم تجز الزيادة على سنة لقوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين ويجوز الى اربعة اشهر لقوله تعالى فسيحوا في الارض اربعة اشهر وفيما بينهما خلاف اقربه اعتبار الاصلح ولو عقد مع الضعف على ازيد من عشر سنين بطل الزايد فلا بد من تعيين المدة فلو شرط مدة مجهولة لم يصح ولو اطلقها بطلت الهدنة الا ان يشترط الامام الخيار لنفسه في النقض متى شاء وحكم العقد الصحيح وجوب الوفاء به الى اخر المدة او الى ان يصدر منهم خيانة ويعلموها فان ابطلوا انه خيانة نبذ اليهم ولا يقاتلوا ولو استشعر الامام خيانة جاز له ان ينبذ العهد اليهم وينذرهم ولا يجوز نبذ الجزية بمجرد التهمة ولو شرط مع الضعف عشر سنين فزال الضعف وجب الوفاء بالشرط وحكم الفاسد الاغتيال لا بعد الانذار ويجب الوفاء بالشرط الصحيح كالعادة ان يشترط رد من جاء منهم عليهم وهو سايغ الا في المراة اذا جاءت مسلمة ومن لا يؤمن ان يفتن عن دينه اذا جاء مسلما لقلة عشيرته ولو امنا ان يفتنوه عن دينه لكثرة رهطه جاز رده فاذا هاجرت منهم امراة مسلمة لم يجز ردها وان كانت ذات عشيرة اذ رهطها لا يمنعوها عن التزويج بالكافر بخلاف الرجل فاذا هاجرت واسلمت لم ترد على زوجها فان طلبها زوجها دفع اليه ما سلمه اليها من مهر خاصة دون غيره من نفقة وهبة ولو كان المهر الذي دفع اليها محرما كخمر وشبهه او لم يكن قد دفع اليها شيئا لم يدفع اليه شي ولا قيمة المحرم وان كانت قبضته كاملا ولو جاء ابو الزوج او اخوه او شبهه لم يدفع اليه شي ايضا والدافع فيه وضعها انما هو الامام من بيت المال لانه من المصالح هذا اذا قدمت الى بلد الامام او خليفته ومنع من ردها ولو قدمت غير بلدهما فمنعها غير الامام وغير خليفته لم يدفع اليه شي سواء كان المانع العامة او رجال الامام فروع **الاول** لو قدمت مجنونة او عاقلة فجنت لم يجب الرد لجواز تقدم اسلامها ثم ان علم تقدم الاسلام دفع اليه مهرها وان لم يعلم فان افاقت لتعرف بتقدم اسلامها اعتبر عليه وان قالت لم ازل كافرة ردت عليه **الثاني** لو قدمت صغيرة او وصفت الاسلام لم ترد لجواز الافتتان ولا المهر الى ان تبلغ فان بلغت واقامت على الاسلام دفع المهر والا ردت **الثالث** لو قدمت مسلمة فجاء زوجها يطلبها فارتدت لم ترد لانها بحكم المسلمة يجب ان تتوب وتحبس ويرد عليه المهر للحيلولة **الرابع** لو جاء زوجها يطلبها فماتت قبله او ماتت كذلك فلا شي له فان ماتت احدهما بعد المطالبة

الهدنة بطال لم يجز الى سنة فان الابتدا على الجهاد الى السنة ع ك

والفرق بينهما من وجوه منها ان لاهل الكتاب حق في الجزية بخلاف الهدنة ثم انه لا يقتصر على المسلمين عقد الهدنة كذا ... بخلاف الهدنة ... وان عقد الهدنة ثم ... عقد الجزية ... ع ك

لان الطلب حق الزوج خاصة وهذا اذا لم يكن احدهم وكيلا ع ك

يحتمل ان يراد بعدم وجوب الرد ... ع ك

كتاب الجهاد

117

مليه وعلى وارثه **الخامس** لو جاء زوجها لو قدمت مسلمة فطلقها بائنا او خالعها فلا مطالبة لم يكن له المطالبة لزوال الزوجية فبزوال الحيلولة ولو كان رجعيا فراجعها عادت المطالبة **السادس** لو قدمت مسلمة فجاء زوجها واسلم في العدة الرجعية رددنا اليه فان كان قد اخذنا المهر استعدناه لان المهر للحيلولة ولم تحل بينهما وان اسلم بعدها لم نرد عليه فان كان قد طالب بالمهر قبل انقضاء العدة فمنعناه كان له المطالبة لحصول الحيلولة ولو طالب بعد الانقضاء لم يكن له لانه التزم حكم الاسلام وليس من حكمه المطالبة بعد البينونة **السابع** لو قدمت امة مسلمة ذات زوج لم نرد عليه لان اسلامها يمنع من ردها ويحكم بحريتها فان كان الزوج حرا فله المطالبة بمهرها والا فلسيده واما سيدها فلا نرد عليه قيمتها **الثامن** لو قدمت مسلمة فادعى زوجيتها مشرك لم يحكم له الا باعترافها او بشاهدين عدلين ولو ادعى دفع المهر قبل فيه شاهد وامرأتان وشاهد ويمين **التاسع** لا اعتبار بالمهر الذي وقع عليه العقد بل بالمقبوض منه فلو اختلفا قدم قولها مع اليمين فان اقام بينة بالزائد اعطي **العاشر** لو شرط اعادة الرجال مطلقا بطل الصلح لتناوله من يؤمن افتتانه لكثرة عشيرته او لقوته ومن لا يؤمن وكل وجب رده ولا يجب حمله بل يخلى بينه وبينهم واذا رد من له عشيرة لم ننكر عليه ولا نمنعه ان اختفى ولا نمنع عنه من جاء ليرده ونوصيه ان يهرب فاذا هرب منهم ولو يكن في قبضة الامام لم يتعرض له **خاتمة** ما يؤخذ من اموال المشركين في حال الحرب فهو للمقاتلة بعد الخمس وما اخذه سرية بغير اذن الامام فهو للامام وما تركه الكفار فزعا وتفارقوا منه من غير حرب فهو للامام وما يؤخذ صلحا او جزية فهو للمجاهدين ومع عدمهم لفقراء المسلمين وما يؤخذ من اهل الحرب في زمان الهدنة يعاد عليهم وفي غيرها لآخذه وفيه الخمس ومن مات من اهل الحرب وخلف مالا ولا وارث له فهو للامام واذا نقض الذمي العهد ولحق بدار الحرب فاماناه اموله باق فان مات ولا وارث له مسلم ورثه الذمي والحربي فاذا انتقل الى الحربي زال الامان عنه وصغار اولاده باقون على الذمة فان بلغوا خيروا بين عقد الذمة باداء الجزية وبين الانصراف الى مامنهم **تتمة** اذا انتقل الذمي الى دين لا يقر اهله عليه الزم بالاسلام او قتل ولو انتقل الى ما يقر اهله عليه ففي القبول خلاف ينشأ من كون الكفر ملة واحدة ومن قوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فان عاد ففي قبوله قولان فان اصر قتل ولا يمهل

اطفاله للاستصحاب ولو فعل الذمي ما هو سائغ عندهم خاصة لم يتعرض له الا ان يتجاهر

فيعمل معه بمقتضى شرع الاسلام ولو فعل ما ليس بسائغ عندهم ايضا فالحكم فيه كالمسلم و

للحاكم دفعه الى اهل ملته ليقيموا الحد بمقتضى شرعهم ولا يجوز للكافر شراء المصحف وان كان

ذميا والاقرب كراهية كتب الاحاديث ولا تصح وصيته ببناء بيعة او كنيسة او بصرف شيء

في كتابة التورية والانجيل ولو اوصى للراهب جاز ومانع الزكوة مستحلا مرتد وغيره

يقاتل حتى يدفعها **المطلب الخامس** في احكام البغاة كل من خرج على امام عادل

فهو باغ ويجب قتاله على كل من يستنفره الامام او من نصبه عموما او خصوصا على الكفاية

فمن امتنع فعل كبيرة ان عينه الامام او لم يقم به من فيه كفاية والفرار هنا كالفرار في حرب

المشركين بل يجب الثبات لهم الى ان يفيئوا او يقتلوا وهم قسمان من له فئة يرجع اليها

فيجوز ان يجهز على جريحهم ويتبع مدبرهم ويقتل اسيرهم ومن لا فئة له فلا يتبع لهم مدبر ولا

يقتل لهم اسير ولا يجهز على جريحهم ولا يسبى ذراري الفريقين ولا نساؤهم ولا تملك اموالهم

الغائبة وان كانت مما ينقل ويحول وفي قسمة ما حواه العسكر بين الغانمين قولان اقربهما

المنع وعلى الجواز يقسم للراجل سهم وللفارس سهمان ولذي الافراس ثلثة وساب الامام

العادل يقتل واذا عاون الذمي البغاة خرق الذمة وللامام الاستعانة باهل الذمة

في قتال البغاة ولو اتلف الباغي مال عادل او نفسه حال الحرب ضمن ولو فعل ما يوجب حدا ثم

اعتصم بدار الحرب ثم غلب عليه مع الظفر **الفصل الخامس** في الامر بالمعروف والنهي عن

المنكر ولا خلاف في وجوبهما مع وجوب المعروف وانما الخلاف في مقامين احدهما انهما واجبان على

الكفاية او على الاعيان والثاني انهما واجبان عقلا او سمعا والاول في المقامين اقوى

ثم الامر بالمعروف ينقسم بانقسام متعلقه الى واجب والى ندب باعتبار وجوب متعلقه وندبه

ولما يقع المنكر الا على وجه القبيح كان النهي عنه كله واجبا وانما يجبان بشروط اربعة

الاول علم الامر والناهي بوجه الفعل لئلا يامر بالمنكر وينهى عن المعروف **الثاني**

تجويز التاثير فلو عرف عدم التاثير سقط **الثالث** اصرار المامور

والمنهي على ما يستحق بسببه احدهما فلو ظهر الاقلاع سقط **الرابع**

انتفاء المفسدة عن الامر والناهي فلو ظن ضررا في نفسه او ماله او بعض المؤمنين

سقط الوجوب ويجبان بالقلب مطلقا واقله اعتقاد وجوب ما تركه وتحريم ما فعله

اي شخص تابع الامام العادل ما كان ذميا

مطلقاً واقله اعتقاد وجوب ما يتركه وتحريم ما يفعله وعدم الرضاء به وكذا لو علم الطاعة من الاعراض والاظهار الكراهية والهجران فيجب باللسان بأن يعرف عدم الاكتفاء بذلك فيأمر ينطقه وينهاه كذلك بالايسر من القول فالايسر فيبتدئ مع عدم القبول الى الاخشن منه وباليد مع الحاجة بنوع من الضرب والاهانة فلو افتقر الى الجراح او القتل فالوجوب مطلقاً باذن الامام فولان واما اقامة الحدود فانها الى الامام خاصة او من يأذن له وللفقهاء الشيعة في حال الغيبة ذلك وللمولى في حال الغيبة اقامة الحد على مملوكه وفي اقامته على ولده وزوجته قول بالجواز ولو كان من قبل الجائر عالماً بتمكنه من وضع الاشياء في مظانها ففي جواز اقامة الحد له بنية انه نائب عن سلطان الحق نظر فان الزمه السلطان بها جاز ما لم يكن قتلاً ظلماً فلا تقية وان بلغ حد تلف النفس وللفقهاء بحكم بين الناس مع الامن من الظالمين وقسمة الزكاة والاخماس والافتاء بشرط استجماعهم لصفات المفتي وهي الايمان والعدالة ومعرفة الاحكام بالدليل والقدرة على استنباط المتجددات من الفروع من اصولها و يفتقر في معرفة الاحكام الى معرفة الآيات المتعلقة بالشرع وهي نحو من خمسمائة آية والى ما يتعلق بالاحكام من الاحاديث ومعرفة الرواة واقاويل الفقهاء لئلا يخرج عن الاجماع ومعرفة اصول الفقه والكلام وشرائط البرهان وما يتعلق بالاخبار من النحو واللغة والتصريف ولا يشترط حفظ الآيات والاحاديث بل قدرته على الرجوع اليها من مظانها والاخلاد الى اصل مصحح رواياتها من عدل باسناد متصل كذلك الى امام ويجب على الناس مساعدتهم والترافع اليهم في الاحكام فمن امتنع على خصمه وآثر المضي الى حكام الجور كان مأثوماً ولا يحل لفاقد الشرائط او بعضها الحكم ولا الافتاء ولا ينفذ حكمه ولا يكفيه فتوى العلماء ولا تقليد المتقدمين فان الميت لا قول له وان كان مجتهداً ولا يقدح في العدالة ولاية القضاء من قبل الظالمين بالاكراه ويعتمد الحق ما امكن فان اكره على الحكم بمذاهب اهل الخلاف جاز ما لم يبلغ قتلاً ظلماً فلا يجوز ارتكابه وان خاف التلف

كتاب المتاجر

وفيه مقاصد **الاول** في المقدمات وفيه فصلان **الاول** في اقسامها وهي تنقسم بانقسام الاحكام الخمسة فمنها واجب وهو ما يحتاج الانسان اليه لقوته وقوت عياله ولا وجه له سواه ومندوب وهو ما يقصد به التوسعة على العيال او نفع المحاويج مع حصول قدر الحاجة بغيره ومباح وهو ما يقصد به الزيادة في المال لا غير مع الغناء عنه ومكروه وهو ما اشتمل على وجه نهى الشرع عنه نهي تنزيه كالصرف وبيع الاكفان والطعام والرقيق واتخاذ الذبح والنحر صنعة والحياكة والنساجة والحجامة مع الشرط والقابلة مع الشرط وأجرة الضراب وكسب الصبيان

عه
ظاهر
عبارة الكتاب
ان هذا الحكم فيمن ليس
بصفات الحكم لانه قد جزم بأن
للفقهاء في حال الغيبة اقامة الحدود
فلو اعتبر صفات الحكم هنا لم يكن للنظر وجه لا يخ[فى]

على هامش الصفحة: [illegible]

ومنه المتجر الحرام والاجر على تعليم القرآن ونسخ المصحف بالذهب والصياغة والقصابة ومكروه البيع الأكفان وخصاء الحيوان ومعاملة الظالمين والسفلة والأدنين والمحارفين وذوي العاهات والأكراد ومجالستهم ومناكحتهم وأهل الذمة وحرام وهو ما اشتمل على وجه قبح وهو أقسام **الأول** كل نجس لا يقبل التطهير سواء كانت نجاسته ذاتية كالخمر والنبيذ والفقاع والميتة والدم وأبوال ما لا يؤكل لحمه وأرواثها والكلب والخنزير وأجزائهما أو عرضية كالمائعات النجسة التي لا تقبل التطهير إلا الدهن النجس لفائدة الاستصباح بتحت السماء خاصة ولو كانت نجاسة الدهن ذاتية كالالية المقطوعة من الميتة أو الحية لم يجز الاستصباح به ولا تحت السماء ويجوز بيع الماء النجس لقبول الطهارة والاقرب في ابوال ما يؤكل لحمه التحريم للاستخباث إلا بول الإبل للاستشفاء والاقرب جواز بيع كلب الصيد والماشية والزرع والحائط وإجارتها واقتنائها وإن هلكت الماشية والزرع ويحرم اقتناء الأعيان النجسة
اي والاقرب جواز تربيته لغير قصد الكلاب
إلا لفائدة كالكلب السرجين لتربية الزرع والخمر للتخليل وكذا يحرم اقتناء المؤذيات كالحيات والسباع **الثاني** كل ما يكون المقصود منه حراما كآلات اللهو كالعود وآلات القمار كالشطرنج والاربعة
اي لاكتسابها
عشر وهياكل العبادة كالصنم والصليب وبيع السلاح لأعداء الدين وإن كانوا مسلمين وإجارة السفن والمساكن للمحرمات وبيع العنب ليعمل خمرا والخشب ليعمل صنما ويكره بيعهما على من يعملهما من غير شرط والتوكيل في بيع الخمر وإن كان الوكيل ذميا وليس للمسلم منع الذمي المستأجر داره من بيع الخمر فيها سرا ولو آجره لذلك حرم ولو استأجره لحمل الخمر جاز إن كان للتخليل أو الإراقة والا حرم ولا بأس ببيع ما يكن من آلة السلاح **الثالث** بيع ما لا ينتفع به كالحشرات كالفأرة والحيات والخنافس والعقارب والسباع مما لا يصلح للصيد كالأسد والذئب والرخم والحدأة والغراب وبيضها والمسوخ برية كالقرد وإن قصد به حفظ المتاع والدب وبحرية كالجري والسلاحف والتمساح ولو قيل بجواز بيع السباع أجمع لفائدة الانتفاع بجلدها إن كانت مما يقع عليها الذكاة كان حسنا ويجوز بيع الفيل والهر وما يصلح للصيد كالفهد وبيع دود القز وبيع النحل مع المشاهدة وإمكان التسليم وبيع الماء والتراب والحجارة وإن كثر وجودها ويحرم بيع الترياق لاشتماله على الخمر ولحم الأفاعي ولا يجوز شربه للتداوي إلا مع خوف التلف أما السم من الحشائش والنبات فيجوز بيعه إن كان مما ينتفع به وإلا فلا وفي جواز بيع لبن الآدميات نظر أقربه الجواز ولو باعه ظلا لا طريق إلى بيعها كان جاز مع علم المشتري والا فلا **الرابع** ما نص الشارع على تحريمه عينا كعمل الصور المجسمة والغناء وتعليمه واستماعه وأجر المغنية وقد ورد رخصة بإباحة أجرها في العرس إذا لم تتكلم بالباطل

على الهامش: التطهير

السبات اعم من الحشائش لصدقه على ما له ساق وما لا وجه لتقييد السم بكونه من الحشائش والنبات لأن السم من المعادن أيضا كذلك
ع د
السادس
من المحرمة ما يكون لها جسم يحصل له ظل إذا وقع عليه ضوء ولا ريب في تحريم هذا القسم إذا كان من صور ذوات الأرواح
ع د

ولم تلعب بالملاهي ولم يدخل الرجال عليها ويحرم النياحة بالباطل ويجوز بالحق والقمار حرام وما يوخذ به حتى لعب الصبيان بالجوز والخاتم والغش بما يخفى كمزج اللبن بالماء وتدليس الماشطة وتزيين الرجل بالحرام ومعونة الظالمين في الظلم وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير النقض او الحجة ونسخ التورية والانجيل وتعليمهما واخذ الاجرة عليهما وهجاء المؤمنين والغيبة والكذب عليهم والنميمة وسب المؤمنين ومدح من يستحق الذم وبالعكس والتشبيب بالمراة المعروفة المؤمنة وتعلم السحر وتعليمه وهو كلام يتكلم به او يكتبه او رقية او يعمل شيئا يؤثر في بدن المسحور او قلبه او عقله من غير مباشرة والاقرب انه لا حقيقة له وانما هو تخييل وعلى كل تقدير لو استحله قتل ويجوز حل السحر بشيء من القرآن او الذكر او الاقسام لا بشيء منه وتعلم الكهانة حرام والكاهن هو الذي له رئي من الجن يأتيه بالاخبار ويقتل ما لم يتب والتنجيم حرام وكذا تعلم النجوم مع اعتقاد تأثيرها بالاستقلال وان لها مدخلا فيه والشعبذة حرام وهي الحركات السريعة جدا بحيث يخفى على الحس الفرق بين الشيء الى شبهه والقيافة حرام ويحرم بيع المصحف بل يباع الجلد والورق ولو اشتراه الكافر فالاقرب البطلان ويجوز اخذ الاجرة على كتابة القرآن ويحرم السرقة والخيانة وبيعهما ولو وجد عنده سرقة ضمنها الا ان يقيم البينة بشرائها فيرجع على بايعها مع جهله ولو اشترى بعين مال حرام جارية او ضيعة فان كان بالعين بطل البيع والا حل له وطي الجارية وعليه وزر المال ولو حج به مع وجوب الحج بدونه برئت ذمته الا في الهدي اذا ابتاعه بالعين المغصوبة اما لو اشتراه في الذمة جاز ولو طاف او سعى في الثوب المغصوب او على الدابة المغصوبة بطلا والتطفيف حرام في الكيل والوزن ويحرم الرشا في الحكم وان حكم على باذله بحق او باطل الخامس ما يجب على الانسان فعله يحرم الاجر عليه كتغسيل الموتى وتكفينهم ودفنهم نعم لو اخذ الاجر على المستحب منها فالاقرب جوازه ويحرم الاجر على الاذان والاقامة وعلى القضاء ويجوز اخذ الرزق عليها من بيت المال ويجوز اخذ الاجرة على عقد النكاح والخطبة في الاملاك ويحرم الاجر على الامامة

وانا فيها خاتمة يشتمل على احكام الاول تلقي الركبان مكروه على راي وهو الخروج الى الركب القاصد الى بلد للشراء منهم من غير شعور منهم بسعر البلد وينعقد ومع الغبن الفاحش يتخير المغبون على الفور على راي ولا فرق بين الشراء منهم والبيع عليهم ولا يكره لو وقع اتفاقا ولا اذا كان الخروج لغير المعاملة وحده اربعة فراسخ فان زاد لم يكن تلقيا والنجش حرام وهو الزيادة لزيادة من واطاه البايع ومع الغبن الفاحش يتخير المغبون على الفور على راي الثاني

بلغ مقابلة ...

يحرم الاحتكار على رأي وهو حبس الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والملح بشرط طلب الاستبقاء
للزيادة وتعذر غيره فلو استبقاها لحاجته او وجد غيره لم يمنع وقيل ان يستبقيها ثلثة ايام
في الغلاء واربعين في الرخص ويجبر على البيع لا التسعير على رأي **الثالث** لو دفع اليه مالا
ليفرقه في قبيل وكان منهم فان عيّن اقتصر عليه فان خالف ضمن وان اطلق فالاقرب تحريم اخذه منه
ويجوز ان يدفع الى عياله ان كانوا منهم **الرابع** يجوز اكل ما ينثر في الاعراس مع علم الاباحة
اما لفظا او بشاهد الحال ويكره انتهابه فان لم يعلم قصد الاباحة حرم **الخامس** الولاية من قبل
العادل مستحبة وقد تجب ان الزم او افتقر في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر اليها وتحرم من قبل
الجائر الا مع التمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر او مع الاكراه بالخوف على النفس او المال او
الاهل او بعض المؤمنين فيجوز ح اعتماد ما يأمره الا القتل الظلم ولو خاف ضررا يسيرا بترك الولاية
كره له الولاية ح **السادس** جوائز الجائر ان علمت غصبا حرمت وتعاد على المالك ان قبضها
فان جهله تصدق بها عنه ولا يجوز اعادتها الى الظالم اختيارا والذي يأخذه الجائر من الغلات
باسم المقاسمة ومن الاموال باسم الخراج عن حق الارض ومن الانعام باسم الزكوة يجوز شراؤه
واتهابه ولا يجب اعادته على اصحابه وان عرفوا **السابع** اذا امتزج الحلال بالحرام ولا يتميز
يصالح اربابه فان جهلهم اخرج خمسه ان جهل المقدار وحل الباقي **الثامن** لا يحل للاجير الخاص
العمل لغير من استاجره الا باذنه ويجوز للمطلق **التاسع** لو مر بثمرة النخل والفواكه لا قصدا
فقيل جاز الاكل دون الاخذ والمنع احوط ولا يجوز مع الافساد اجماعا ولا اخذ شيء منها ولو اذن
المالك مطلقا جاز **العاشر** يحل ثمن الكفن وماء تغسيل الميت واجرة البدرقة **الحادي
عشر** يحرم على الرجل ان ياخذ من مال ولده البالغ شيئا الا باذنه الا مع الضرورة المخوف معها التلف
مع غنائه او انفاق ولده عليه ولو كان صغيرا او مجنونا فان الاب له فله الاقتراض مع العسر واليسر
ويجوز له ان يشتري من مال الولد الصغير لنفسه بثمن المثل ويكون موجبا قابلا وان يقوم جاريته
عليه ويطأها وللاب المعسر التناول من مال ولده الموسر قدر مؤنته ويحرم على الولد ان ياخذ
من مال والده شيئا الا باذنه ويحرم على الام ان تاخذ من مال ولدها شيئا وبالعكس الا مع
الاذن وليس لها ان تقترض من مال ولدها الصغير ويحرم على الزوجة ان تاخذ من مال زوجها
بغير اذنه شيئا وان قل ويجوز لها ان تاخذ المادوم وتتصدق به ما لم يجحف الا ان يمنعها فيحرم
وليس للبنت ولا للاخت ولا للام ولا للامة تناول المادوم الا مع الاذن ويحرم على الزوج ان ياخذ

كتاب المتاجر

من مال الولد وجده شيئاً الا باذنه ولو دفعت اليه مالا ليفضيه بركوة لمن يشتريه مع حاجته الا مع الاذن

الفصل الثاني في الآداب يستحب لطالب التجارة ان يتفقه فيها اولاً والاقالة للمستقيل واعطاء الراجح واخذ الناقص والتسوية وترك الربح الموعود بالاحسان وللمؤمن الا البسير مع الحاجة والتسامح في البيع والشراء والقضاء والاقتضاء والدعاء عند دخول السوق وسؤال الله تعالى ان يبارك له فيما يشتريه ويخير له فيما يبيعه والتكبير والشهادتان عند الشراء ويكره الدخول اولاً الى السوق ومدح البائع وذم المشتري وكتمان العيب واليمين على البيع والسوم ما بين طلوع الفجر والشمس والبيع في الظلمة والتعرض للكيل والوزن مع عدم المعرفة والاستحطاط بعد العقد والزيادة وقت النداء والدخول في سوم المؤمن وان يتوكل حاضر لباد ونهى النبي ص عن بيع حبل الحبلة وهو البيع بثمن مؤجل الى نتاج الناقة وعن المجر وهو بيع ما في الارحام وعن بيع عسيب الفحل وهو نطفته وعن بيع الملاقيح وهي ما في بطون الامهات والمضامين وهي ما في اصلاب الفحول وعن الملامسة وهي ان يبيعه غير مشاهد على انه متى لمسه صح البيع وعن المنابذة وهو ان يقول ان نبذته اليك فقد اشتريته بكذا وعن بيع الحصاة وهو ان يقول ارم هذه الحصاة فعلى اي ثوب وقعت فهو لك بكذا وقال ص لا يبع بعضكم على بيع بعض معناه ان لا يقول الرجل للمشتري في مدة الخيار انا ابيعك مثل هذه السلعة باقل من الثمن او خيراً منها بالثمن او اقل وكذا لا ينبغي ان يقول للبائع في مدة خياره انا ازيدك في الثمن وبيع النجش باطل وهو المواطاة على الاعتراف بالبيع من غير بيع تم من ظالم

المقصد الثاني في البيع واركانه ثلاثة الصيغة والمتعاقدان والعوضان وفيه فصول **الفصل الاول** الصيغة البيع انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي فلا يصح من النائم ولا على ما لا يصح تملكه ولا مع خلوه من العوض ولا مع جهالته ولا مع الاكراه ولا بد من الصيغة الدالة على الرضا الباطن وهو الايجاب كقوله بعت او شريت او ملكت والقبول وهو اشتريت او تملكت او قبلت ولا تكفي المعاطاة وان كان في المحقرات ولا الاستيجاب والايجاب وهو ان يقول المشتري بعني فيقول البائع بعتك من غير ان يعيد المشتري ولا بد من صيغة الماضي فلو قال اشتري او ابتع او ابيعك لم ينعقد وان قبل ولا تكفي الاشارة الا مع العجز وفي اشتراط تقديم الايجاب نظر ولا بد من التطابق بين الايجاب والقبول فلو قال بعتك هذين بالف فقال قبلت احدهما بخمسمائة او قبلت نصفهما بنصف الثمن او قال بعتكما هذا بالف فقال احدهما قبلت نصفه بنصف الثمن لم يصح ولو قبض المشتري بالعقد الفاسد لم يملك وضمن

الفصل الثاني في المتعاقدين ويشترط فيهما البلوغ

كتاب المتاجر

والعقل والاختيار والقصد فلا عبرة بعقد الصبي وان بلغ عشرا ولا المجنون سواء اذن لهما الولي او لا ولا المغمى عليه ولا المكره ولا السكران والغافل والنائم والهازل سواء رضي كل منهم بما فعله بعد زوال عذره او لا الا المكره فان عقده ينفذ لو رضي بعد الاختيار ولا يشترط اسلامهما ثم يشترط اسلام المشتري اذا اشترى مسلما الا الاباء ومن ينعتق عليه او اذا اشترى مصحفا وهل يصح له استيجار المسلم او ارتهانه نظر الاقرب المنع والاقرب جواز الايداع له والاعارة عنده فلو اسلم عبد الذمي طولب ببيعه او عتقه ويملك كسبه المتجدد قبل بيعه او عتقه فلو باع من مسلم بثوب ووجد في الثوب عيبا جاز له رد الثمن وهل يسترد العبد او القيمة فيه نظر ينشأ من كون الاسترداد تملكا للمسلم اختيارا ومن كون الرد بالعيب موضوعا على القهر كالارث فعلى الاول يسترد القيمة كالهالك وعلى الثاني يجبره الحاكم على بيعه ثانيا وكذا البحث لو وجد المشتري بعبد عيبا او بأي وجه زال الملك من البيع والعتق والهبة حصل الغرض ولا يكفي الرهن والاجارة والتزويج ولا الكتابة المشروطة واما المطلقة فالاقرب الحاقها بالبيع لقطع السلطنة عنه ولا تكفي الحيلولة ولو اسلمت ام ولده لم يجبر على العتق لانه تخسير ففي البيع نظر فان منعناه استكسبت بعد الحيلولة في يد الغير ولو امتنع الكافر من البيع حيث يؤمر باع الحاكم بثمن المثل فان لم يجد راغبا صبر مع الحيلولة ولو مات قبل بيعه فان ورثه الكافر فحكمه كالموروث والا استقر ملكه وهل يباع الطفل باسلام ابيه الحر والعبد لغيره ما لكه اشكال واسلام الجد اقوى اشكالا وليس للمملوك ان يبيع او يشتري الا باذن مولاه فان وكله غيره في شراء نفسه من مولاه صح على راي ويشترط كون البائع مالكا او وليا عنه كالاب والجد له والحاكم وامينه والوصي او وكيلا فبيع الفضولي موقوف على الاجازة على راي وكذا الغاصب وان كثرت تصرفاته في الثمن بان يبيع المغصوب ويتصرف في ثمنه مرة بعد اخرى وللمالك تتبع العقود ورعاية مصلحته ومع علم المشتري اشكال والاقرب اشتراط كون العقد له مجيز في الحال فلو باع مال الطفل فبلغ واجاز لم ينفذ على اشكال وكذا لو باع مال غيره ثم ملكه واجاز وفي فسخه لانتقال الملك من زمن النماء ولو باع مال ابيه بظن الحياة وانه فضولي فبان ميتا وان المبيع ملكه فالوجه الصحة ولا يكفي في الاجازة السكوت مع العلم ولا مع حضور العقد ولو فسخ العقد رجع على المشتري بالعين ويرجع المشتري على البائع بما دفعه ثمنا وما اغترمه من نفقة او عوض عن اجرة او نماء مع جهله او دعاء البائع اذن المالك وان لم يكن كذلك لم يرجع بالغرم ولا بالثمن مع علم الغصب الا ان يكون الثمن باقيا فالاقوى الرجوع به ولا يبطل رجوع المشتري الجاهل بادعاء الملكية للبائع لانه بنى على الظاهر ولو تلفت العين في يد المشتري كان للمالك الرجوع على من شاء منهما بالقيمة ان لم يجز البيع فان رجع على المشتري الجاهل

وكذا ثلثا ما بيد الشريك من الربع الزائد عن حقه وهو جزءان من اثني عشر للمقر له وثلثه الباقي في مقوعته وانما نقص عليه ثلثه اجزاء مما بيده وبيد الشريك وهو ربع العين ويكمل للمقر له ستة اجزاء اثنان من عند الشريك واربعة من عند المقر فيكمل له نصف الدار فيصير ثلثه ارباع الدار منقسما بينهما بالثلث والثلثين لكن لما اتلف الشريك المكذب عليهما ربع الدار وهو ثلثه اجزاء دخل النقص عليهما بينهما بالثلث والثلثين فبقي من النصف اربعة اجزاء ومن الربع جزءان وبقي للمكذب نصف الدار سالما عن المعارض

فهي مبيع ... على البائع بالزيادة على الثمن اشكال ولو باع ملكه وملك غيره صفقة صح فيما يملك ووقف الآخر على

اجازة المالك فان اجاز نفذ البيع وقسط الثمن عليهما بنسبة المالين بان يقوما جميعا ثم يقوم احدهما هذا اذا

كان مما يتماثل اجزاؤه ولو كان من ذوات الامثال قسط على الاجزاء وسواء اتحدت العين او تكثرت ولو فسخ

المشتري ... الثمن بقسط غيره ولو باع مالك النصف النصف انصرف الى نصيبه

ويحتمل الاشاعة فيقف في نصف نصيب الآخر على الاجازة اما الاقرار فيبنى على الاشاعة قطعا فلو

قال نصف الدار لك او قال بع ذلك النصف الآخر ولشريكه كذبه الشريك فالمقر لم يتلف ما في يده

ولو قال النصف الآخر لي والذي بيدك نصفان اخذ نصف ما في يده ولو ضم الى المملوك الحر او الخمر

او الخنزير صح في المملوك وبطل في الباقي ويقسط الثمن على المملوك وعلى الحر لو كان مملوكا وعلى قيمة الخمر

عند مستحليه ولو باع جملة الثمرة وفيها عشر الصدقة صح فيما يخصه دون حصة الفقراء الا مع الضمان

ولو باع اربعين شاة وفيها الزكاة مع عدم الضمان لم يصح في نصيبها وفي حصته يحتمل على اشكال

ولو باع اثنان عبدين غير مشتركين صفقة قسط الثمن على القيمتين اتفقتا او اختلفتا وللاب

والجد له ولاية التصرف ما دام الولد غير رشيد فان بلغ ورشد زالت الولاية عنهما وعنه ولهما ان يتوليا

طرفي العقد والحاكم وامينه انما يليان المحجور عليه لصغر او جنون او فلس او سفه او الغائب والوصي

انما ينفذ تصرفه بعد الموت مع صغر الموصى عليه او جنونه وله ان يقترض مع الملاءة وان يقوم

على نفسه والوكيل يمضي تصرفه ما دام للموكل جواز التصرف فلو مات او جن او اغمي عليه زالت

الولاية وله ان يتولى طرفي العقد مع الاعلام على راي وكذا الوصي ويتولاهما وانما يصح بيع من له

الولاية مع المصلحة للمولى عليه ولو اتفق عقد الوكيلين على الجمع والتفريق في الزمان بطلا ولو سبق

احدهما صح خاصة ويحتمل التنصيف في الاول فيتخير ولو باعا على شخص وكيله او على وكيله

ونصفه فان اتفق الثمن جنسا وقدرا صح والا فالاقرب البطلان ولو اختلف الخيار فالاقرب

مساواته لاختلاف الثمن الا ان يجعلاه مشتركا بينهما

الفصل الثالث

العوضان وشرط المعقود عليه الطهارة فعلا او قوة ... التملك فلا يصح العقد على

... والمغايرة للنجاسة فلو باعه فسخ فالاقرب البطلان وان كان الثمن ...

بخلاف الكتابة والانتفاع به فلا يصح على ما اسقط الشرع منفعته كآلات الملاهي ولا على

ما لا منفعة له كرطوبات الانسان وشعره وظفره عدا اللبن والقدرة على التسليم فلا يصح

بيع الطير في الهواء اذا لم تقض العادة بعوده ولا السمك في الماء الا ان يكون محصورا ولا

كتاب المتاجر

الابق منفردا الا على من هو بيده والعلم فلا يصح بيع المجهول ولا الشراء به ولا يكفي المشاهدة في المكيل
والموزون والمعدود سواء كان عوضا او ثمنا بل لا بد من الاعتبار باحدها ولا يكفي الاعتبار بمكيال
مجهول ولو تعذر كيله او وزنه او عده اعتبر وعاء واخذ الباقي بالحساب ويكفي المشاهدة في الارض والثوب
وان لم يذرعا ولو عرف احدهما الكيل او الوزن واخبر الاخر صح فان نقص او زاد تخير المغبون ولو كان المراد
الطعم او الريح افتقر الى معرفته بالذوق والشم ويجوز شراؤه من دونهما بالوصف فان طابق صح والا تخير
والاقرب صحة بيعه من غير اختبار ولا وصف بناء على الاصل من السلامة فان خرج معيبا فله الارش او الرد
ولا الارش او الرد والاعمى والمبصر سواء ولو ادى الاختبار الى الافساد كالبطيخ والجوز والبيض جاز بيعه
بشرط الصحة فان كسره المشتري فخرج معيبا فله الارش خاصة ان كان لمكسوره قيمة والثمن باجمعه ان
لم يكن كالبيض الفاسد ويجوز بيع المسك في فأره وان لم يفتق وفتقه احوط ولا يجوز بيع المباحات الا
قبل الحيازة كالكلاء والماء والسمك والوحش ولا بيع الارض الخراجية الا تبعا للاثار المتصرف والاقرب
جواز بيع بيوت مكة ولو حفر بئرا في ارض مملوكة له او مباحة ملك ماءها بالوصول اليه وكذا الحوض
فمن اجرى الماء المباح فيه فانه للحافر خاصة وكذا لو حفر نهرا في ارض مباحة او مملوكة ويشترط في
الملك التامية فلا يصح بيع الوقف الا ان يؤدي بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه ويكون البيع اعود
ولا بيع ام الولد ما دام ولدها حيا الا في ثمن رقبتها مع اعسار المولى عنه وفي اشتراط موت المولى نظر ولا بيع
الرهن بدون اذن المرتهن ويجوز بيع الجاني فان كان عمدا وعتقه ولا يسقط حق المجني عليه عن رقبته
في العمد ويكون في الخطأ التزاما للفداء فيضمن المولى اقل الامرين من قيمته وارش الجناية على راي
ثم للمجني عليه خيار الفسخ ان عجز عن اخذ الفداء ما لم يجز البيع اولا **فروع** آ لو باع الابق منضما الى غيره
ولم يظفر به لم يكن له رجوع على البائع بشيء وكان الثمن في مقابلة المنضم اما الضال فيمكن حمله على الابق
لثبوت المقتضي وهو تعذر التسليم والعدم لوجود المقتضي لصحة البيع وهو العقد فعلى الاول يفتقر الى الضميمة
ولو تعذر تسليمه كان الثمن في مقابلة الضميمة وعلى الثاني لا يفتقر ويكون في ضمان البائع الى ان يسلمه
الاصح الاسقاط ب لو باع المغصوب وتعذر تسليمه لم يصح ولو قدر المشتري على انتزاعه دون البائع
فالاقرب الجواز فان عجز تخير وكذا لو اشتريهما بتعذر تسليمه الا بعد مدة ولم يعلم المشتري كان له الخيار
ولو باع ما يعجز عن تسليمه شرعا كالمرهون لم يصح الا مع اجازة المرتهن ج لو باع شاة من قطيع او عبدا
من عبيد ولم يعين بطل ولو قال بعتك صاعا من هذه الصبرة مما تتماثل اجزاؤه صح ولو فرق الصيعان
وقال بعتك احدها لم يصح وكذا يبطل لو قال بعتك هذه العبيد الا واحدا ولم يعين ولو بعتك عبدا

على ان

فالفقه وذلك ... لا يجوز
الرد للاعمى ولو بعد
التعرف ...

المسموع في فارة ... وهو ...
بالاصابة الذي ...
فارة المسك ...
محمودة كالقارة
...
التحو ...

على ان يختار من شاء منهم ولو باع ذراعا من ارض او ثوب يعلمان ذرعهما صح ان قصد الاشاعة وان قصد
معينا بطل ويجوز ان يبتاع جزءا معلوم النسبة مشاعا من معلوم تساوت اجزاؤه او اختلفت كنصف هذه
الدار او هذه الصبرة مع علمهما قدرا او يصح بيع الصاع من الصبرة وان كانت مجهولة الصيعان اذا عرف وجود
المبيع فيها وهل ينزل على الاشاعة فيه نظر فان جعلنا المبيع صاعا من الجملة غير مشاع بقي المبيع ما بقي
صاع وعلى تقدير الاشاعة يتلف من المبيع بالنسبة في ابهام السلوك كابهام المبيع فلو باع ارضا
بملكه وشرط المرور فيه من جهة معينة صح البيع وان ابهم بطل وان قال بحقوقها صح وتثبت للمشتري
السلوك من جميع الجوانب ان كانت الى شارع او ملك المشتري على اشكال ولو باع بحكم احدهما
او ثالث من غير تعيين قدر الثمن او وصفه بطل فيضمن المشتري العين لو قبضها بالمثل او القيمة يوم
القبض او اعلى القيم من حين القبض الى حين التلف على الخلاف وعليه ارش النقص والاجرة ان
كان ذا اجرة لا تفاوت السعر وله الزيادة ان كانت من فعله عينا او صفة والا فللبائع وان كانت
منفصلة و يكفي المشاهدة عن الوصف ان تقدمت بمدة لا تتغير عادة ولو احتمل التغير
صح للاستصحاب فان ثبت التغير تخير المشتري والقول قوله لو ادعاه على اشكال ولا يصح بيع
السمك في الآجام وان ضم اليه القصب كذا اللبن في الضرع مع المحلوب منه وكذا الجلد والصوف
على ظهر الغنم وان ضم اليها غيره وكذا ما في بطونها وكذا لو ضمها او يجوز بيع الصوف على الظهر
في الجلد والصوف وما في البطن
منفردا على راي وكل مجهول مقصود بالبيع لا يصح بيعه وان انضم الى معلوم ويجوز مع الانضمام
الى معلوم اذا كان تابعا ق يعد بعض المبيع كافيه ان دلت على الباقي لكونه من جنسه كظاهر
صبرة الحنطة ثم ان وجد الباطن بخلافه تخير في الفسخ ولا يكفي في غيره كظاهر صبرة البطيخ ورأس
سلة العنب والفاكهة ولو اراه انموذجا وقال بعتك من هذا النوع كذا بطل لانه لم يعين مالا ولا
وصفه ولو قال بعتك الحنطة التي في البيت وهذا الانموذج منها صح ان ادخل الانموذج في
بعض البيع وان لم يدخل على اشكال ينشأ من كون المبيع غير مرئي ولا موصوف فاذا لا يمكن الرجوع
اليه عند الاشكال بان يفقد ح لو باع عينا غير مشاهدة افتقر الى ذكر الجنس والوصف فلو قال
بعتك ما في كمي لم يصح ما لم يذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة اتحد الوصف او تعدد ولا يفتقر
معهما الى الرؤية من المتعاقدين فلو وصف للبائع او للمشتري او لهما صح البيع فان خرج على
الوصف لزم والا تخير من لم يشاهده ففي طرف الزيادة يتخير البائع وفي طرف النقصان المشتري
ولو اختلفا وصاحب الخيار اللزوم لم يكن للآخر فسخه ولو تلف ونقص باعتبارين تخيرا معا سواء

كتاب المتاجر

بيع بثمن المثل او لا ولو ادى بعض الصبغة وصفته الباقي تخير فيهما كلها او خرج على الخلاف ويختار الرؤية على الفوط يجوز الاندار للظروف مما يحتمل الزيادة والنقيصة لا ما يزيد الا بالتراضي ويجوز بيع الظرف في البيع من غير اندار ى لو باعه بدينار غير درهم نسيئة مما يتعامل به وقت الاجل او نقدا مع جهله بالنسبة او بما يتجدد من النقد بطل ولو علم نقد الدرهم من الدينار صح ولو باعه بعشرين درهما من صرف العشرين بالدينار بطل مع تعدد الصرف بالسعر المذكور او جهله ولو باعه بنصف دينار لزمه شق دينار ولا يلزمه صحيح الا مع ارادته عرفا يا لو باعه العشرة كل قفيز بدينار وعلما قدرها صح والا بطل الجميع ىب الجزء المعلوم في احد العوضين فيكون الاخر في مقابلة الباقي فلو قال بعتك هذه السلعة باربعة الا ما يساوي واحدا بسعر اليوم قال الشيخ يبطل مطلقا للجهالة والوجه ذلك الا ان يعلما سعر اليوم ولو قال الا ما يخص واحدا قال يصح في ثلثة ارباعها بجميع الثمن والاقرب عندي البطلان لثبوت الدور المفضي الى الجهالة فان علماه بالجبر والمقابلة او غيرهما صح البيع في اربعة اخماسها بجميع الثمن ولو باعه بعشرة الا ثلث الثمن فهو خمسة عشر لان الثمن شيء يعدل عشرة وثلث شيء فالعشرة تعدل ثلثي الثمن ولو قال الا ربع الثمن فهو ثلثة عشر وثلث ولو قال الا ثلث الثمن فهو سبعة ونصف

المقصد الثالث في انواع البيع وفيه فصول

الاول الحيوان وفيه مطلبان

الاول الاناسي من انواع الحيوان

انما يملك بسبب الكفر الاصلي اذا سبوا ثم يثبت الرق الى في ذرية المملوك واعقابه وان اسلموا ما لم يعتقوا ولو التقط الطفل من دار الحرب ملك كما يملك من دار الاسلام ولا من دار الحرب اذا كان فيها مسلم فان اقر بعد بلوغه بالرقية حكم عليه بها ما لم يكن معروف النسب وكذا كل من اقر بها بالغا رشيدا مجهولا وان كان المقر له كافرا ولا يقبل رجوعه ولو اشترى عبدا يباع في الاسواق فادعى الحرية لم يقبل الا بالبينة ويملك الرجل كل بعيد عن قريب سوى احد عشر الاب والام والجد والجدة لهما وان علوا والولد ذكرا او انثى وولد الولد كذلك وان نزل والاخت والعمة والخالة وان علتا وبنت الاخ وبنت الاخت وان نزلتا فمن ملك احدهم عتق عليه ويملك المراة كل احد سوى الاباء وان علوا والاولاد وان نزلوا والرضاع كالنسب على راي ويكره ملك القريب غير من ذكرناه ويصح ان يملك كل من الزوجين صاحبه فيبطل النكاح ويجوز ان يملك البعض مما يؤخذ من دار الحرب بغير اذن الامام فهو للامام خاصة لكن رخصوا الشيعة في حال الغيبة التملك والوطء وان كانت للامام او بعضها ولا يجب اخراج حصة غير الامام منها ولا فرق بين ان يسبيهم المسلم او الكافر وكل حربي قهر حربيا فباعه صح وان كان اخاه او زوجته او من ينعتق عليه كابنه وبنته وابويه على اشكال ينشأ من دوام القهر

(المبطل)

لو باعه بعشرين درهما بالدراهم التي يعتد صرف العشرين منها بالدينار المعلوم وان كان صرف العشرين بالدينار المذكور يجوز بالشرح متعددا كالو كانت اصناف الاصناف متعددة الناقصة والوسط والجيدة ويعرف بالسعر المذكور بطل لعدم التعيين وان لم يكن متعددا لكن جهل المشتري احدهما بان يعرف منه عشرين بدينار بطل ايضا

البطل العتق لو قبض وحيطم القرابين الراضية للملك بالقهر والتحيين مرقبا الشارع الى الاستيفاء مع ثبوت الملك للمشتري بالشراء فوجهين احكام البيع ثم

المطلب الثاني في الاحكام

يجوز ابتياع جزء الحيوان بشرطين الاشاعة وعلم النسبة كالربع او نصفه او ثلثه او نحوه لو عيّنه او رجله او نصفه الذي فيه رأسه او الآخر بطل ولو باعه شيئا منه او جزءا او نصيبا لو نقطا بطل ويصح لو باعه نصفه مشاعا او ثلثه ويحمل مطلقه على الصحيح ولو استثنى البائع الرأس او الجلد فالاقرب بطلان البيع والصحة في المذبوح ولو اشتركا في الشراء وشرط احدهما الرأس والجلد لم يصح وكان له بقدر ما له ولو قال له الربح بيننا ولا خسران عليك فالاقرب بطلان الشرط فلو وطئها احدهما بشبهة فلا حد عليه وعليه ما يسقط بقدر نصيبه خاصة فان حملت قوم عليه حصة الشريك وانعقد الولد حرا وعلى ابيه قيمة حصة الشريك منه يوم الولادة ولا يقوّم بنفس الوطء على رأي ويتخير المشتري اذا تجدد العيب في الحيوان بعد العقد وقبل القبض في الفسخ والامساك مجانا وبالارش على رأي ولو تلف بعد قبضه في الثلاثة فمن البائع ان لم يحدث فيه المشتري حدثا ولو تجدد فيه عيب من غير جهة المشتري فان كان في الثلاثة تخير بين الاول وفي الارش نظر ولا يمنع من الرد بالعيب السابق ولو كان بعدها او حدث من المشتري فيه حدثا منع من الرد بالعيب السابق والجهل حال البيع للبائع على رأي الا ان يشترط المشتري ثبوت الخيار فان سقط قبل قبضه او في الثلاثة من غير تفريط فمن ... في الحالين ولا تخلص من الثمن بنسبة التفاوت ولو قال اشتر حيوانا بشركتي او بيننا صح البيع لهما وعلى كل منهما نصف الثمن فان ادى احدهما الجميع باذن صاحبه في الانقاد عنه لزمه العزم ليرد الا فلا ولو تلف فهو منهما ويرجع على الآمر بما نقد عنه باذنه ولو اشترى العبد لا يملك مطلقا على رأي فلو كان بيده مال فهو للبائع وان علم به فان شرط للمشتري صح ان لم يكن ربويا او كان واختلفا ابتناء باقطاط الثمن ولو قال للعبد اشتر نفسي ولك علي كذا لم يلزم على رأي ولو دفع الى مأذون مالا ليشتري نفسه ويعتقه ويحج عنه بالباقي فاشتريها ومعتق ... الباقي في الحج ثم ادعى كل من مولى الأب والمأذون وورثة الدافع كون الثمن من ماله فالقول قول مولى المأذون مع اليمين وعدم البينة ... الرواية بالدفع الى مولى الاب عبدا كما كان على انكار البيع فان اقام احدهما بينة حكم له ولو اقام كل من الثلاثة بينة في البد فالحكم كالاول والا فالاقرب ترجيح بينة الدافع عملا بمقتضى صحة البيع مع احتمال تقديم بينة مولى الاب لادعائه ما ينافي الاصل وهو الفساد ولو اشترى كل من المأذونين صاحبه فالعقد للسابق فان اتفقا بطلا الا مع الاجازة ولو كانا وكيلين صح معا ولو اشترى ... من ... الصلح ... على البائع ... الثمن فان مات

لو اطلق بيع النصف من الحيوان ... احتمل النصف ... لكن الثابت والغالب هو ... الخ

ثمن ما بيعت فان تعذر استسعيت الامة فسلمها الى الحاكم من غير رجوع ولو دفع بايع عبده مع في
النفقة عبد بين المشتري فابق احدهما ضمنه بقيمته ويطالب باشترائه ولو اشترى عبدا من عبدين
لم يصح ويجب على البائع استبراء الموطوءة بحيضة او بخمسة واربعين يوما قبل بيعها ان كانت من ذوات
الحيض وكذا يجب على المشتري قبل وطئها او يجهل حالها ويسقط لو اخبر الثقة بالاستبراء او كانت لامرأة او
صغيرة او يائسة او حاملا او حائضا ويحرم وطء الحامل قبلا قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام ويكره
بعده ان كان عن زنا وفي غيره اشكال فان وطئها عزل استحبابا فان لم يعزل كره له بيع ولدها و
يستحب ان يعزل له من ميراثه قسطا ويكره وطء من ولدت من الزنا بالملك والعقد فان فعل فلا يطلب
الولد منها ورؤية المملوك ثمنه في الميزان والتفرقة بين الطفل وامه قبل الاستغناء ببلوغ سبع
سنين او مدة الرضاع على خلاف وقيل يحرم ولو ظهر استحقاق الموطوءة غرم العشر مع البكارة ونصفه
لا معها والولد وعلى الاب قيمته للمالك يوم سقوطه حيا ويرجع على البائع بما دفعه ثمنا وغرمه
عن الولد وفي الرجوع بالعقر واجرة الخدمة نظر ينشأ من اباحة البائع له بغير عوض ومن استيفائه عوضه
ويستحب لمن اشترى مملوكا تغيير اسمه واطعامه حلوا والصدقة عنه بشيء ويصح بيع الحامل بحر والمرتد
وان كان عن فطرة على اشكال والمريض المأيوس من برئه ولو باع امة واستثنى وطئها مدة معلومة
لم يصح

الفصل الثاني في الثمار وفيه مطلبان

الاول في انواعها

يجوز بيع
ثمرة النخل بشرط الظهور عاما واحدا وازيد ولا يجوز قبله مطلقا على رأي ولا يشترط فيهما بدو الصلاح
وهو الحمرة والصفرة او الضميمة او الزيادة على العام ولا شرط القطع اجماعا وهل يشترط احدها فيما قبل
بدو صلاحه قولان اقربهما المنافاة بالاول ولو بيعت على مالك الاصل او باع الاصل واستثنى الثمرة
فلا شرط اجماعا واما ثمرة الشجرة فيجوز بيعها مع الظهور وحده انعقاد الحب ولا يشترط الزيادة
على رأي ولا يجوز قبل الظهور عاما ولا اثنين على رأي ولا فرق بين البارزة كالمشمش والخوخ
كالتوت واما الخضر فيجوز بيعها بعد ظهورها وانعقادها لا قبله لقطة ولقطات والزرع
يجوز بيعه سواء انعقد السنبل فيه او لا قائما وحصيدا منفردا ومع اصوله بارزا كالشعير
او مستترا كالحنطة والعدس والحرطمان والباقلى ولو كان مما يستخلف بالقطع كالكراث و
الرطبة وشبههما جاز بيعه جزة وجزات وكذا ما يخرط كالحناء والتوت خرطة وخرطات منفردا
ومع الاصول بشرط الظهور في ذلك كله ولو باع الزرع بشرط القصل وجب قطعه على المشتري فان
لم يفعل فللبائع قطعه او تركه بالاجرة وكذا لو باع الثمرة بشرط القطع

المطلب الثاني
(في الاحكام)

او بلغت صلاحه
فلا يشترط في تحقيق بيعه احد الامور
الثلاثة
جيد ... بمجرد ... انعقاد الحب قوله ولا يشترط
الزيادة فان كلا منهما ... وجعلا اختصاصه بقوله
ولا يشترط الزيادة اي على عام واحد ويمكن
ان يريد ولا يشترط الزيادة على ما ذكر
مطلقا من الزيادة على
المنضم الى الزيادة
على ما ذكر
... انه ... من عام ...

في الاحكام ليس للبايع تكليف مشتري الثمرة القطع قبل بلوغه الا مع الاشتراط بل يجب عليه تبقيتها
الى اوان اخذها عرفا بالنسبة الى جنس الثمرة فان قضت العادة باخذ البسر اقتصر عليه والا فبعد ذلك وما قضت
العادة باخذه رطبا او قسبا اخر الى تمامه وكذا لو باع الاصل واستثنى الثمرة والاصل وجب على المشتري ابقاؤها
ولكل من مشتري الثمرة وصاحب الاصل سقي الشجر مع انتفاء الضرر ولو تضررا منعا ولو تقابلا رجح احدهما ونفع
الاخر بجانب مصلحة المشتري ولا يزيد عن قدر الحاجة ويرجع فيه الى اهل الخبرة ولو انقطع الماء لم يجب قطع الثمرة
وان تضرر الاصل بمص الرطوبة ولو اعتاد قوم قطع الثمار قبل انتهاء الصلاح كقطع الحصرم فالاقرب حمل
الاطلاق عليه ولو ظهر بعض الثمرة فباعه مع المتجدد في تلك السنة صح سواء اتحدت الشجرة او تكثرت وسواء
اختلف الجنس او اتحد ويجوز ان يستثني ثمرة شجرات او نخلات معينات ولو ابهم او شرط الاجود بطل البيع و
ان يستثني حصة مشاعة او ارطالا معلومة فان اجيحت الثمرة سقط من المستثنى بالنسبة ولو اجيحت
الثمرة بعد الاقباض وهو التخلية هنا او سرقت فهي من مال المشتري ولو كان قبل القبض فمن البايع
ولو تلف البعض اخذ الباقي بحصته من الثمن وله الفسخ ولو اتلفه اجنبي تخير المشتري بين الفسخ والزام
المتلف والاقرب الحاق البايع به واتلاف المشتري كالقبض ولا يجب على البايع السقي بل
التمكين منه مع الحاجة فلو تلفت بترك السقي فان لم يكن قد منع فلا ضمان عليه وان منع ضمن
وكذا لو شرطه ب يجوز بيع الثمرة والزرع بالاثمان والعروض لا بيع الثمر بالتمر وهي المزابنة ولا
الزرع بالحب وهي المحاقلة ولو اختلف الجنس جاز كما لو باع زرع حنطة بدخن وهل يتعدى المنع الى
ثمرة الشجر الاقرب ذلك لتطرق الربا على اشكال والاصح عدم اشتراط كون الثمن من المثمن واستثنى
من الاول العرايا فانه يجوز بيع العرية وهي النخلة التي تكون في دار الانسان او بستانه بخرصها
تمرا منها ولا يجوز ما زاد على الواحدة مع اتحاد المكان ويجوز مع تعدده ولا يشترط التقابض
في بيع العرية قبل التفرق بل الحلول فلا يجوز اسلاف احدهما في الاخر فروع أ لا يجب التماثل
في الخرص بين ثمرتها عند الجفاف وثمنها ولا يجوز التفاضل عند العقد ب لا تثبت العرية
في غير النخل ان منعنا بيع ثمرة الشجر بالثمار ج يجوز بيع العرية وان زادت على خمسة اوسق د
انما يجوز بيعها على مالك الدار او البستان او مستاجرهما او مشتري ثمرة البستان على اشكال ه
لو قال بعتك هذه الصبرة من الغلة او التمر بهذه الصبرة سواء بسواء فان عرفا المقدار صح و
الا بطل وان تساويا عند الاعتبار سواء اتحد الجنسان او اختلفا و يجوز ان يتقبل احد
الشريكين بحصة صاحبه من الثمرة بشيء معلوم منها على سبيل الصلح لا البيع لا ان يبيع الثمر مشترطا بزيادة ونقصان

قبل القبض وبعده ولو اشترى لقطة من الخضراوات فامتزجت بالمتجدد من غير تمييز فالاقرب صحة ما كمل البائع
ثبوت الخيار للمشتري بين الفسخ والشركة لا اجبار لو وهبه البائع على اشكال في شرطه في الثمن المعين
بشرط العرفية العلم بالكيل والوزن ولا تكفي المشاهدة ح لا يجوز بيع ما المقصود منه مستور
كالجزر والثوم الا بعد قلعه ومشاهدته ولو اشترى الزرع قصيلا مع اصوله فقطعه فنبت فهو له
اما لو لم يشترط الاصل فهو للبائع ولو سقط من الحب المحصود فنبت في القابل فهو لصاحب البذر
لا الارض

الفصل الثالث في الصرف

هو بيع الاثمان بمثلها وشرطه التقابض
في المجلس وان كانا موصوفين غير معينين والتساوي قدرا مع اتفاق الجنس فلو افترقا قبله بطل ولا
يبطل الافتراق مع مفارقة المجلس مصطحبين ولو قبض الوكيل قبل تفرقهما صح لا بعده ولو قبض
البعض صح فيه خاصة ولو اشترى منه دراهم ثم اشترى بها دنانير قبل قبض الدراهم بطل الثاني فان
افترقا بطل الاول كان له دنانير فامره بان يحولها الى دراهم او بالعكس بعد المساعرة على جهة التوكيل
صح وان تفرقا قبل القبض لان النقدين من واحد على اشكال ولو تفرقا قبل الوزن والنقد صح
مع اشتمال المقبوض على الحق والجودة والرداءة والصياغة والكسر لا يوجب الاختلاف ويجوز التفاضل
مع اختلاف الجنس والمغشوش يباع بغير جنسه ان جهل قدره والا جاز بجنسه بشرط زيادة السليم
في مقابلة الغش ولا يجوز انفاقه الا اذا كان معلوم الصرف بين الناس فان جهل وجب ابانته
وتراب معدن احد النقدين يباع بالآخر احتياطا ولو جمعا بيعا بهما ولا اعتبار بالذهب اليسير في جوهر
الصفر ولا بالفضة في جوهر الرصاص والمصاغ من النقدين ان جهل قدر كل واحد بيع بهما او بغيرهما
او بالاقل ان تفاوتا وان علم بيع بايهما شاء مع زيادة الثمن على جنسه او بيع بهما او بغيرهما جاز مطلقا
وتراب الصياغة يباع بالجوهرين معا او بغيرهما لا باحدهما ثم يتصدق به مع جهل اربابه والحلي
باحد النقدين يباع مع جهل قدره بالآخر او بغيرهما او بالجنس مع الضميمة ومع علمه يباع بالآخر
او بغيرهما مطلقا او بجنسه مع زيادة الثمن او اتهاب الحلي من غير شرط ولو نقص الثمن تعين فليس له
دفع المساوي فيتبع ا لو عينا الثمن والمثمن ثم تقابضا فوجد احدهما بما اخذه عيبا فان كان من
غير الجنس بطل الصرف كان يجد الذهب نحاسا او الفضة رصاصا وكذا في غير الصرف لو باعه ثوبا
كتانا فبان صوفا بطل وان كان البعض من غير الجنس بطل فيه خاصة ويتخير بين الفسخ
واخذه بحصته من الثمن وان كان من الجنس كخشونة الجوهر واضطراب السكة وسواد الفضة تخير بين الرد
والامساك بالجملة ومطالبة الارش ... ولو اختلف ... الارش ما داما في المجلس فان فارقاه فلان

(لاخذ الارش)

او بعين الثمن والمثمن كان ... الذهب بالفضة ... الاختلاف ...

اخذ الارش من جنس السلم بطل فيه وان كان بعد التقابض لو كانا غير معينين وظهر العيب من غير الجنس فان تفرقا بطل والا كان له المطالبة بالبدل ولو اختص العيب بالبعض اختص بالحكم ولو كان من الجنس فله الرد والامساك مع الارش مع اختلاف الجنس ومجانا مع اتفاقه والمطالبة بالبدل وان تفرقا على اشكال في اشتراط اخذ البدل في مجلس الرد واشكال ب نقص السعر بعد الرد لا يمنع الرد فلو صارت وهي تساوي عشرة بدينار فردها او رد ما صارت تساوي تسعة بدينار صح قطعا وكذا لو صارت تساوي احد عشر ح لو تلف احدهما بعد التقابض ثم ظهر في التالف عيب من غير الجنس بطل الصرف ويرد الباقي ويضمن التالف بالمثل او القيمة ولو كان من الجنس كان له اخذ الارش مع اختلاف الجنس والا فلا د لو اخبره بالوزن ثم وجد نقصا بعد العقد بطل الصرف مع اتحاد الجنس ويتخير مع الاختلاف بين الرد والاخذ بالحصة ولو وجد زيادة فان كان قال بعتك هذا الدينار بهذا الدينار بطل وان قال بعتك دينارا بدينار صح وكانت الزيادة في يده امانة ويحتمل ان يكون مضمونا لانه قبضه على انه عوض ماله اما لو دفع اليه اكثر من الثمن ليكون وكيلا في الزائد او ليزن له حقه منه في وقت آخر فان الزيادة هنا امانة قطعا ولو كانت الزيادة لاختلاف الموازين فهي للقابض وللآخذ الزيادة الفسخ للتعيب بالشركة ان منعنا الابدال مع التفرق وكذا للدافع اذ لا يجب عليه اخذ العوض نعم لو لم يتفرقا رد الزائد وطالب بالبدل ه لو كان لاحدهما على الآخر ذهب وللآخر على الاول دراهم فتصارفا بما في ذمتيهما جاز من غير تقابض على اشكال منشأه اشتماله على بيع دين بدين اما لو تباريا او اصطلحا جاز ويجوز اقتضاء احد النقدين من الآخر ويكون صرفا بعين وتقاصا ولو ضاع القضاء على التعاقب من غير محاسبة كان له الابدال بسعر وقت القبض وان كان بشأنها و لو اشترى نصف دينار بالشق وسعه خمسه جاز ان يدفعها عن النصف ثم يقترضها ويدفعها عن الآخر لبيع الصرف ان كان حيلة ز لو اشترى من المودع الوديعة عنده صح اذا دفع اليه الثمن في المجلس سواء علما بوجودها او ظنا او شكا فيه فان ظهر عدمها بطل الصرف ح روي جواز بيع درهم بدرهم ويشترط صياغة خاتم ولا يجوز التعدية

المقصد الرابع

في انواع البيع هي بالنسبة الى الاجل اربعة والى الاخبار برأس المال اربعة والى مساواة الثمن للعوض فيها ان فهنا فصول ثلثه

الاول

العوضان ان كانا حالين فهو النقد وان كانا موجلين فهو بيع الكالي بالكالي وهو منهي عنه وان كان العوض حالا خاصة فهو النسيئة وبالعكس السلف فهنا مطلبان

المطلب الاول

في النقد والنسيئة اطلاق العقد واشتراط التعجيل الثمن واشتراط تعجيله يقتضيان التأجيل في نفس العقد يوجبه بشرط الضبط فلو شرطا اجلا من غير تعيين ولا عينا مجهولا كقدوم

اي فله الرد والامساك مجانا مع اتفاق الجنس فلا يثبت الارش للزوم الربا ح ل

اي كانت الوديعة نقدا بل ما اشتهر

لان العوضين اما ان يجب فيهما التاخير ومعه الربا او لا وهو ما عداه ح ل

الحاج بطل ولو باع بثمن الى اجل فنقص في مقابلة الحلول او قلة الاجل او الزيادة في مقابلة الاجل او كثرته بطل على
رأي ولو باع نسيئة ثم اشتراه قبل الاجل بزيادة او نقيصة حالا او مؤجلا جاز ان لم يكن شرط في العقد ولو
حل فاشتراه بغير الجنس جاز مطلقا والاقرب ان الجنس كذلك وقيل يجب التساوي اذ يجوز البيع نسيئة بزيادة عن
قيمته او نقصان مع علم المشتري وكذا النقد ولو شرط خيار الفسخ ان لم ينقده في مدة معينة صح ولو شرط ان لا
يبيع ان لم يأت به فيها ففي صحة البيع نظر فان قلنا به بطل الشرط على اشكال **المطلب الثاني**
في السلف وفيه بحثان **الاول** في شرائطه وهي سبعة **الاول** العقد ولا بد فيه من ايجاب
كقوله بعتك كذا صفته كذا الى كذا بهذه الدراهم وينعقد سلما لا بيعا مجردا فيثبت له وجوب قبض
رأس المال قبل التفرق نظرا الى المعنى لا اللفظ او اسلمت او اسلفت وما ادى هذا المعنى والاقرب
انعقاد البيع بلفظ السلم فيقول اسلمت اليك هذا الثوب في هذا الدينار ولو قال بعتك بلا ثمن
او على ان لا ثمن عليك فقال قبلت ففي انعقاده هبة نظر ينشأ من الالتفات الى المعنى واختلال
اللفظ وهل يكون مضمونا على القابض اشكال ينشأ من كون البيع الفاسد مضمونا ودلالة اللفظ
على اسقاطه اما لو قال بعتك ولم يتعرض للثمن فانه لا يكون تمليكا ويجب الضمان **الشرط**
الثاني معرفة وصفه ويجب ان يذكر اللفظ الدال على الحقيقة كالحنطة مثلا ثم يذكر كل وصف
يختلف بالقيمة اختلافا ظاهرا لا يتغابن الناس بمثله في السلم بلفظ ظاهر الدلالة عند اهل
اللغة بحيث يرجعان اليه عند الاختلاف ولا يجب في الاوصاف الاستقصاء الى ان يبلغ الغاية
لعزة الوجود بل يقتصر على ما يتناوله الاسم فلو افضى الاطناب الى عزة الوجود كاللآلي الكبار التي يفتقر
الى التعرض فيها للحجم والشكل والوزن والصفاء واليواقيت والجارية الحسناء مع ولدها
او ما اشبهه لم يصح وان كان مما يجوز السلم فيه لادائه الى عسر التسليم والاقرب جوازه في اللآلي
الصغار مع ضبط ونفيا معظمها الكثرة ويجوز اشتراط الجيد والرديء لا الاردى على اشكال ينشأ من
عدم ضبطه ووجه بعض الجيد لا يقتضي تعيينه عند العقد لا الاجود وكلما يمكن ضبط اوصافه المطلوبة
يصح السلم فيه وان كان مما مسته النار فيجوز في عقد ان النبل قبل نحتها لا المعمول والخضر والفواكه وما
ينبته الارض والبيض والجوز واللوز وكل انواع الحيوان والاناسي واللبن والسمن والشحم والطيب
والملبوس والاشربة والادوية ولو كانت مركبة اذا عرفت بسائطها او في الجنسين مختلفين ينضبط
كل منهما باوصافه وفي شاة لبون ولا يجب ان لبن بل ما من شأنها وفي شاة ذات حمل او جارية
كذلك على رأي وحامل على اشكال ينشأ من الجهل بالحمل والمخالطة المنقول ولا الاثمان اذا امكن ضبطها

(كما لسابقة)

ظاهر العبارتان ان الضمان من المسلم اعني المشتري لا المسلم اليه هو البائع اذ لا يعقل ضمانهما بالنسبة الى البائع فان الذي يسلم الثمن هو المشتري
ع ل

فلو في السلم للاحتراز فانه قد يتغابن به في غيرها بالعكس
ع ل

كتاب المتاجر

كالعتابي والخز الممتزج من الابريسم والوبر والشهد اذ الشمع كالنوى وكذا كل ما لا يقصد خليطه كالجبن وفيه الانفحة والدهن المنفح البان والخل وفيه الماء والصفر والحديد والرصاص النحاس والزيبق والكحل والكبريت كل ما لا يمكن ضبطه بالوصف لا يصح السلم فيه كاللحم مطبوخه ونيه والخبز والجلود والجواهر التي يعز ضبطها فرع ا يجب ان يذكر في الحيوان النوع واللون والذكورة والانوثة والسن وفي الاناسي زيادة القد كخماسي او سداسي او رباعي بقول عبد خماسي او سباعي طويلا او قصيرا ويصح بينه لكل شيء على اقل الدرجات ولا يجوز وصف كل عضو للعزة والاقرب جواز اشتراط الاجزء وجودة وان كان استقصاء كالسمن والجعودة ويرجع في السن الى الغلام مع بلوغه ومع صغره الى السيد فان جهل فالى ظن اهل الخبرة ولو اختلف النوع الواحد في الرقيق وجب ذكر صنفه ولو اتحد لونه كفى نوعه فيه ويذكر في الابل الذكورة او الانوثة والسن كبنت مخاض واللون كالحمرة والنوع كنتم بني فلان او نتاج بحتي او عربي ان كثر وعرف لهم نتاج والا بطل كنسبة التمر الى بستان معين وفي الخيل السن واللون والنوع كعربي او هجين ولا يجب التعرض للشيات كالاغر والمحجل وفي البغال والحمير النوع والكبر والصغر من حيث الجثة ولا نتاج للبغال والحمير يذكر عوضه النسبة الى البلد ويذكر في التمر اربعة اوصاف النوع كالبرني والبلد ان اختلف الوصف كالبصري والكبار والحداثة او العتق وفي البر وغيره من الحبوب البلد والحداثة او العتق والصرابة او ضدها والسن والبلد كالزمان كالربيعي واللون وفي الاسمن من الشمع في السمن النوع كالبقري واللون كالاصفر والمرعى والحداثة او ضدها وفي الزبد ذلك ولا يذكر انه يومه او امسه وفي اللبن النوع والمرعى ويلزم مع الاطلاق حليب يومه ويذكر في الثياب ثمانية النوع كالكتان والبلد واللون والطول والعرض والصفاقة والرقة والنعومة او اضدادها ولو ذكر الوزن بطل لعزته وله الخام الا ان يشترط المقصور ويذكر في الغزل النوع كالقطن والبلد واللون والغلظ والنعومة او اضدادها وفي القطن ويحمل على الغلظ وضده فان شرط منزوع الحب فهو والا كان له بحبه مع الاطلاق كالتمر بنواه على اشكال ويذكر في الصوف البلد والنوع واللون والطول او القصر والزمان وفي اشتراط الانوثة او الذكورة نظر وعليه تسليمه نقيا من الشوك والبعر ويذكر في الرصاص النوع كالقلعي او الاسرب والنعومة او الخشونة واللون ويزيد في الحديد ذكرا او انثى ولو انضبطت الالات جاز السلم فيها فيضبط القدر والجنس والسمك والدور والطول وفي الخشب النوع واليبس والرطوبة والطول والعرض والسمك ويلزمه ان يدفع من طرفه الى طرفه بذلك السمك والدور ولو كان احد

يمكن ضبط هذا على ما تقدم ما يجوز السلم فيه اذا انضبطنا وما ضم يمكن ضبطه على التقدير الذي لا يقصد خليطه فان كل واحد لا يتميز عن الاخر من معدن اخر او تراب ونحو ذلك

او اشترط متعين احدهما ان يكون المشترى اليه كثيرا فان كان قليلا كان في ذلك كاشتراط التمر من بستان بعينه فلا يصح لا ثم يشترط في السلم فيه عموم الوجود الثاني ان يكون المسلم اليه نتاج معروف فيه قليلا فلا يصح بعين ذلك

طرفيه اغلظ من الشرط فقد فاته خيار ولا يلزمه القبول لو كان ادنى ولو صح خالى من العقد في الصفات
ان لم تكن مشهورة عند الناس لفقد معرفتها كالادوية والعقاقير لغرابة لفظها فلابد وان يعرفها
المتعاقدان وغيرهما وهل يعتبر الاستفاضة ام تكفي معرفة عدلين الاقرب الثاني **الشرط
الثالث** الكيل او الوزن في المكيل والموزون ولا يكفي العد في المعدودات بل لابد من
الوزن في البطيخ والباذنجان والبيض والرمان وانما اكتفي في البيع بعدها للمعاينة اما السلم فلا
للتفاوت ولا يجوز الكيل في هذه لتجافيها في المكيال اما الجوز واللوز فيجوز كيلا ووزنا وعدا للقلة
التفاوت في جواز تقدير المكيل بالوزن وبالعكس نظر ويشترط في المكيال العموم فلو عين ما لا
يعتاد كجرة وكوز بطل ولو اعتبره فسد الشرط وصح البيع وكذا صنجة الوزن فلو عينا صنجة مجهولة بطل
ولو كانت مشاهدة ويجوز في المذروع اذرعا ولا يجوز في القصب اطنانا ولا الحطب حزما ولا الماء
قربا ولا الجوز جزافا وكذا يشترط في الثمن علم مقداره بالكيل او الوزن العامين ولا تكفي المشاهدة
مع تفاوته باحدهما ولو كان من الاعواض غير المقدرة باحدهما جاز كثوب معلوم ودابة مشاهدة
ومعاينة موصوفة فانه يجوز اسلاف الاعواض في الاعواض وفي الاثمان والاثمان في الاعواض
ولا يجوز في الاثمان بالاثمان **الرابع** قبض الثمن في المجلس فلو تفرقا قبله بطل ولو تفرقا بعد قبض البعض
صح فيما يخصه وللبايع الامتناع من قبض البعض للتبعيض بخلاف الدين ولو كان الثمن خدمة عبد او سكنى
دار مدة معينة صح وتسليمها بتسليم العين ولا يشترط التعيين للثمن فلو قال اسلمت اليك دينارا في قفيز
بكذا ثم عين وسلم في المجلس جاز ولو اسلم مائة في حنطة ومثلها في شعير ثم دفع مائتين قبل التفرق وجد
بعضها زيوفا من غير الجنس رجع بالنسبة وبطل من كل جنس بنسبته منه من الزيوف ولو احاله بالثمن
فقبضه البايع من المحال عليه في المجلس فالاقوى عندي الصحة ولو جعل الثمن في العقد ما يستحقه
في ذمة البايع بطل لانه بيع دين بدين على اشكال ولو لم يعينه ثم حاسبه بعد العقد من دينه
عليه فالوجه الجواز ولو شرط تعجيل نصف الثمن وتأخير الباقي لم يصح اما في غير المقبوض فللانتفاء
القبض واما في المقبوض فلزيادته على المؤجل فيستدعي ان يكون في مقابلته اكثر مما في مقابلة
المؤجل والزيادة مجهولة **الخامس** كون المسلم فيه دينا فلا ينعقد في عين فلو عقد بها سواء
كانت العين مشاهدة او موصوفة **السادس** الاجل المضبوط بما لا يحتمل التفاوت فلو شرط اداء
المسلم فيه عند ادراك الغلات او دخول القوافل بطل وكذا لو قال الى جمادى او ربيع ويجوز في
التأجيل بشهور الفرس والروم وبالنيروز والمهرجان لا تمام [illegible]

(الحال)

الكيل في البيع ... [illegible] فهذا الموضع ... [illegible] المكيال لان المراد ... [illegible] ... الشرط ... المكيال اذا لا ينضبط ... بمنزلة عدم الاشتراط فيكون لغوا فيكون البيع صحيحا ... يجب على صاحبه قبض البعض لانتفاء التبعيض المذكور لكن ينبغي ان يقيد هذا بما اذا كان عوض الالف ... القول بان للمشتري الامتناع من قبض الثمن ... [illegible]

فان الاجل ... العوض ... يزيد العوض عادة بزيادة الاجل فيكون العوض المقبوض في مقابلة من البيع ازيد من النصف لتكون الزيادة في مقابل الاجل ومقدار الزيادة مجهول

وذلك لان السلم لا يكون الا مؤجلا فاذا صح حالا امتنع كونه من افراد السلم وكون العين موصوفة لا يوجب الانتفاء ... [illegible]

كتاب التاجر

١٣٧

الحمل والبيدر ويجوز بفصح النصارى وفطير اليهود ان عرفه المسلمون ولو اجل الى نفر الحجيج احتمل البطلان والحمل على الاول وكذا الى ربيع او جمادى ويحمل السنين والشهور على الهلالية وينزل الشهر بالاهلة فان عقد في اوله اعتبر الجميع بالاهلة وان عقد في خلاله اعتبر الشهور بعده بالاهلة ثم المنكسر ثلثين على رأي ويحتمل انكسار الجميع بكسر الاول فيعتبر الكل بالعدد ولو قال الى الجمعة او شهر رمضان فالاقرب البطلان ولو قال الى اول الشهر او اخره احتمل البطلان لانه يعبر به عن جميع النصف الاول والنصف الاخير والصحة فيحمل على الجزء الاول والاقرب عدم اشتراط الاجل فيصح السلم في الحال لكن بصريح الحلول فان اطلق حمل على الحلول واشترط ضبطه ولو اطلق ولم يضبطه قبل التفرق بطل ولو قال الى شهر وابهم انصرف اتصاله بالعقد فالاجل اخره وكذا الى شهرين او ثلثة اما المعين فيحمل باوله كما تقدم ولا يشترط في الاجل ان يكون له وقع في الثمن فلو قال الى نصف يوم صح

السابع امكان وجود المسلم فيه عند الحلول فيصح السلم وان كان معدوما وقت العقد او بعد الحلول ولا يكفي الوجود في قطر اخر الا مع اعتياد نقله اليه في غرض المعاملة فلو احتاج تحصيله الى مشقة شديدة كما اذا اسلم في وقت الباكورة في قدر كثير فالاقرب الصحة ولو طرأ الانقطاع بعد انعقاد السلم كما لو اسلم فيما يعم وجوده فانقطع لجائحة او وجد وقت الحلول عاما ثم اخر التسليم لعارض ثم طالب بعد انقطاعه تخير المشتري بين الفسخ والصبر ولو قبض البعض تخير المشتري في الفسخ في الجميع او المتخلف والصبر ولو تبين العجز قبل الحلول احتمل تخيير الحال وتأخيره

البحث الثاني في احكامه لا يشترط ذكر موضع التسليم على اشكال الا اذا كان في حمله مؤنة فلو شرطاه تعين ولو اتفقا على التسليم في غيره جاز ومع الاطلاق ينصرف وجوب التسليم الى موضع العقد ولو كانا في برية او بلد غربة وقصدهما مفارقته قبل الحلول فالاقرب عندي وجوب تعيين المكان ويجب ان يدفع الموصوف فلو دفع غير الجنس لم يجب القبول وكذا الادون ولو كان من الجنس مساويا او اجود وجب ولو اتفقا على ان يعطيه اردى منه وانقص فان كان ربويا لم يجز على اشكال والاجاز وليس له الا اقل ما يتناوله الوصف وله اخذ الحنطة خالية من التبن والزائد على العادة من التراب واخذ التمر جافا ولا يجب تناهي جفافه ولا يقبض المكيل والموزون جزافا ولا بملء المكيال ومع تحمله ولا يكون ممسوحا من غير وقف ولا هز ولا يجوز بيع السلف قبل حلوله ويجوز بعده قبل القبض على الغريم وغيره على كراهية ويجوز بيع بعضه وتولية بعضه ويجوز ان يسلف في شيء بشرط السائغ كالقرض والبيع والاستسلاف والرهن والضمين ولو اسلف في غنم وشرط اصواف نعاج معينة صح ولو شرط كون الثوب من غزل امرأة معينة او التمر من نخلة بعينها لم يلزم البيع اما

لو اسند الثمن الى ما لا يحصل عادة كالعصر جاز فروع ا لو اسلف عرضا في عرض موصوف بصفاته
فدفعه عند الاجل وجب القبول فلو كان الثمن جارية صغيرة والثمن كبيرة فجاء الاجل وهي على
صفة الثمن وجب القبول وان كان البايع قد وطئها ولا عقر عليه وان كان جاهلا ب لو اختلفا
في اشتراطه في السلم فيه فقال احدهما في حنطة والاخر في شعير تحالفا وانفسخ العقد ولو اختلفا
في اشتراط الاجل فالاقرب ان القول قول مدعيه ان كان العقد بلفظ السلم على اشكال وعلى
قولنا بصحة الحال فالاشكال اقوى اما لو اختلفا في الزيادة فالقول قول النافي فيها ولو اختلفا في الحلول
فالقول قول المسلم اليه لانه منكر ولو اختلفا في ابتداء المسلم فيه فالقول قول المنكر ولو اختلفا
في قبض الثمن فالقول قول البايع وان تفرقا لانه منكر اما لو اختلفا بعد اتفاقهما على القبض
في وقوعه قبل التفرق او بعده قدم قول مدعي الصحة وكذا لو اقام بينة لانها تنضم الى الصحة
الاثبات ولو قال البايع قبضته ثم رددته اليك قبل التفرق قدم قوله معاينة للصحة ج يجب
قبول المثل وقت الحلول او الابراء فان امتنع قبضه الحاكم ان سأله البايع ولو دفع اكثر لم
يجب القبول بخلاف الاجود ولو دفع من غير الجنس جاز مع التراضي وكذا يجوز لو دفعه بصفته
او ادنى قبل الاجل فان شرط التعجيل ولو دفعه قبل الاجل لم يجب القبول سواء تعلق بالبايع
غرض كتخليص الرهن او الضامن او خوف الانقطاع في المحل او لم يكن غرض سوى البراءة وسواء
كان للممتنع غرض بان يكون في زمن نهب او كانت دابة يحتاج من علفها او لم يكن ولو اسلم نصراني
الى نصراني في خمر فاسلم احدهما قبل القبض بطل وللمشتري اخذ دراهمه ويحتمل السقوط والقيمة
عند مستحليه الرابع اذا قبضه فهو من ضمان المسلم السلف فان وجده معيبا فرده زال ملكه
عنه وعاد حقه الى الذمة سليما ولو وجد بالثمن عيبا فان كان من غير الجنس بطل ان تفرقا قبل
التعويض او كان معينا وان كان من الجنس رجع بالارش وله البدل مع عدم التعيين وان تفرقا على
اشكال وان تعين تخير بين الارش والرد فيبطل السلم ولو كان الثمن مستحقا فان كان معينا
بطل والا بطل ان تفرقا قبل القبض عوضه الخامس لو اسلم في شيئين صفقة بثمن
واحد صح تساويا او تفاوتا ولو شرط الاداء في اوقات متفرقة صح ان عين ما يؤديه في كل وقت
والا فلا ولو شرط رهنا او ضمينا ثم تقايلا او فسخا او رد الثمن بعيبه بطل الرهن وبرئ الضمين ولو ضمنا الحق
بعد الحلول على مال اخر عن مال السلم سقط الرهن لتعلقه بعوض مال الصلح لا به الفصل الثاني
في المرابحة وتوابعها المرابحة هي البيع مع الاخبار برأس المال مع الزيادة عليه ربحا كالبيع

(وهي بلد)

معنى قبضه عند الاجل انه دفع العوض المسلم عن العوض المسلم فيه سواء كان عند العقد بصفاته او لم يكن وانما تجدد ذلك بعد العقد وقول بعض العامة انه يلزم ان يجعل العرض والعوض باطل فاسد وقت العقد لا الحال والمعتبر الاختلاف صحيح ما ينه فان المدفوع غير ما في الذمة وان كان من افراده ع ل

او بعض المسلم فيه من جنسه قبل الاجل بان شرط فهذا الدفع التعجيل باسقاط باقي الاجل وكذا الحكم فيما لو دفع ادنى منه قبل الاجل وان شرط في دفعه التعجيل المذكور لا يخل بشيء من ذلك حصل مانع ولو دفعه كذلك من غير شرط وتراضيا عليه فلا اشكال في الصحة ع ل

ويزيد بربح كذا ويجب العلم برأس المال والربح فلو قال بعتك بما اشتريته وربح كذا ولم يعلم قدر الثمن لم

يصح وكذا لو علما قدره ورأس المال وجهلا الربح ويجب ذكر الصرف والوزن مع الاختلاف ويكره نسبة الربح

الى المال فيقول رأس مالي مائة وبعتك بربح كل عشرة واحدا فان قال فالثمن مائة وعشرة بل ينبغي ان

يقول رأس مالي مائة وبعتك بما اشتريت وربح عشرة ثم ان كان البايع لم يعمل فيه شيئا صح ان

يقول اشتريته بكذا او هو علي او رأس مالي ولو عمل فيه ما يقتضي الزيادة بعوض قال اشتريته بكذا و

عملت فيه بكذا ولو استاجر في ذلك العمل صح ان يقول تقوم علي او هو علي ويضم الاجرة ولو قال بعتك

بما قام علي استحق المطالبة بجميع المؤن التي يقصد بالتزامها الاسترباح مثل ما يبذله من دلالة واجرة

والكيال والحارس والحمال والقصار والصباغ مع علم قدر ذلك كله ولا يستحق المطالبة بالمؤن التي

فيها بقاء الملك كنفقة العبد وكسوته وعلف الدابة وليس له الرجوع بما عمل بنفسه كما لو قصر الثوب

او تطوع به متطوع ولا اجرة البيت اذا كان ملكه ويجب ان يحط الارش من العيب السابق بالجناية

لو جني على العبد فاخذ ارشه لم ينقص ولو جنى العبد في يده ففداه لم يضم الفداء ولا يضم قيمة النماء

المتجدد ويجب على البايع حفظ الامانة بالصدق في قدر الثمن وفي الاخبار عما طرأ في يده من

عيب منقص او جناية ولا يجب على البايع الاخبار بالغبن ولا بالبايع وان كان ولده او غلامه ويجب

ذكر تاجيل الثمن ولو اسقط عنه البعض جاز ان يخبر بالاصل سواء كان الاسقاط في مدة الخيار او بعده

وليس له الاخبار بالشراء ثم الابعاض مع تقسيط الثمن عليها الا ان يخبر بصورة الحال اتفقت او اختلفت

ساوى بينهما او لا باع خيارها بالاقل او لا وكذا الحامل اذا ولدت واراد بيعها منفردة ولا يخبر الدلال

بالشراء عن تقويم التاجر مجردا عن البيع سواء ابتدأ او لا واما التولية فهي اعطاء المتاع برأس المال

فيقول وليتك او بعتك او شبهه فيقول قبلت التولية او البيع وهو بيع يلحق به احكام البيع من

الشفعة والتقابض في المجلس ان كان صرفا ويشترط العلم برأس المال الا ذكر ويلزمه مثل الثمن

الاول جنسا ووصفا وقدرا واما المواضعة فهي ماخوذة من الوضع وهي ان يخبر برأس المال

ثم يقول بعتك به ووضيعة كذا ويكره لو قال بوضيعة درهم من كل عشرة فلو كان الثمن مائة

لزمه تسعون ولو قال من كل احد عشر كان الحط تسعة دراهم وجزءا من احد عشر جزءا من درهم

فيكون الثمن احدا وتسعين الا جزءا من احد عشر جزءا من درهم وكذا لو قال بوضيعة درهم لكل

عشرة **فروع الاول** يجوز البايع المتاع شراؤه بزيادة ونقيصة حالا او مؤجلا

بعد التقابض ويكره قبله ان كان مكيلا او موزونا على رأي ولو شرط الابتياع

ويكون في عدم علمهما اعدم علم احدهما غ ق

او فان قال ذلك بقدر ان الثمن مائة وعشرة ك

خلافا للشيخ حيث اوجب الاخبار بما يقع عليه في مدة الخيار غ ق

خلافا لابن الجنيد

حال البيع لم يجز ويكره لو كان قصد ذلك ولم يشترطاه فلو باع غلامه الحر سلعة ثم اشتراها منه بزيادة قصد الاخبار بالزيادة جاز ان لم يكن شرط الابتياع **الثاني** لو ظهر كذب البائع في اخباره تخير المشتري في الامضاء بالمسمى والفسخ وقيل يسقط التفاوت سواء كان الكذب في قدر الثمن او جنسه او وصفه او حلوله وهل يسقط الخيار بالتلف فيه نظر ولا خيار لو علم بكذبه ولا تقبل بينة البائع لو ادعى كثرة الثمن وله الاحلاف ان ادعى العلم ولو صدقه المشتري تخير البائع في الفسخ والامضاء **الثالث** لو اشترى ثوبا بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة جاز ان يخبر بعشرة ولا يجب حط الربح ولو اشتريا ثوبا بعشرين ثم اشترى احدهما نصيب صاحبه باحد عشر اخبر باحد وعشرين ولو اشترى احدهما نصفه بعشرة والاخر بعشرين ثم باعاه صفقة مرابحة فالثمن بينهما نصفان **الرابع** لو باعه تولية فحط البائع الاول عنه البعض فله الجميع ولو كان الحط قبل التولية فله الباقي ان كان بما ادى ولو حط الجميع قبل التولية ان كان بما ادى او بما تام

الفصل الثالث في الربوا وفيه مطلبان الاول في محله وله شرطان الاول

التماثل في الجنس الثمن والمثمن ان اختلفا جنسا جاز اختلافا فيهما نقدا ونقدا ونسيئة الا الصرف فانه لا يصح فيه النسيئة وان اتفقا وجب تماثلهما نقدا ونقدا ان دخلهما الكيل او الوزن اجماعا والا فلا ولا يشترط التقابض في المجلس قبل التفرق ويكره بيع احد المختلفين بالاخر نسيئة وان تساويا فلو دخلهما احد النقدين على شيء ولا يثبت الربا في غير البيع وضابط الاتفاق في الجنس شمول اللفظ الخاص لهما كالحنطة والارز لا كالمطعوم المختلفة افراده والحنطة والشعير هنا جنس واحد على رأي وثمرة النخل كلها جنس وان اختلفت اصنافه كرديء الدقل وجيد النوع وثمرة الكرم جنس واصل كل شيء وفرعه جنس كالحنطة والدقيق والخبز والدبس والتمر والخل والعنب ودبسه جنس واللبن والزبد والاقط والكشك والسمن جنس والسمسم والشيرج جنس والمنوع من جنسين يباع بجامع بزيادة على ما فيه واللحوم تابعة لاصولها فلحم البقر عرابه وجاموسه جنس ولحم الابل عرابها وبخاتيها جنس ولحم الغنم ضانها وماعزها جنس والوحشي والانسي جنسان والحمام جنس على اشكال والسموك جنس واللبن والدهن تابعان وكذا الخل والدهن وما يتخذ منه جنس كالشيرج ودهن البنفسج الجيد والرديء جنس والصحيح والمكسور جنس والبر والمعيب جنس **الشرط الثاني** الكيل والوزن فلا ربا الا فيهما بكال او يوزن مع التفاوت فلو تساويا نقدا صح البيع نقدا ولو انتفى الكيل والوزن معا جاز التفاضل نقدا او نسيئة كثوب بثوبين وبيضة ببيضتين ولا فرق بين اختلاف القيم واتفاقها والحوالة في التقدير على عادة الشرع فما ثبت انه مكيل او موزون في زمانه عليه السلام حكم بخوطهما

(فينه قال)

اما ان لم يدخلهما الكيل والوزن فلا يجب التماثل الا نقدا ولا نقدا غير كـ

الكشك انشبه بالمنوع من جنسين لانه معمول من الحنطة واللبن فان امكن اتخاذه من اللبن فقط اندفع ذلك

141

فيه فإن لم يعلم العادة الشرعية فعادة البلد فإن اختلفت البلدان فلكل بلد حكم نفسه على رأي
فلا يثبت الربا في الماء ولا الطين إلا الأرمني والمراد هنا جنس المكيل أو الموزون وإن لم يدخلاه
لقلته كالحبة والحبتين أو لكثرته كالزبرة **فروع الأول** إذا خرج بالصنعة عن الوزن جاز
التفاضل فيه كالثوب بالثوبين والآنية الحديد بالصفر إذا لم تجر العادة بوزنها **الثاني** لا يجوز
بيع الموزون بجنسه جزافا ولا مكيلا ولا المكيل جزافا ولا موزونا **الثالث** لو كانا في
حكم الجنس الواحد واختلفا في التقدير كالحنطة المقدرة بالكيل والدقيق المقدر بالوزن احتمل
تحريم البيع بالكيل أو بالوزن للاختلاف قدرا وتسويغه بالوزن **الرابع** يجوز بيع الخبز بمثله
وإن احتمل اختلافهما في الأجزاء المائية وكذا الخل بمثله **المطلب الثاني في الأحكام**
كل ما له حالتا رطوبة وجفاف يجوز بيع بعضه ببعض مع تساوي الحالتين فيباع الرطب بمثله و
العنب بمثله والفواكه الرطبة بمثلها واللحم الطري بمثله والحنطة المبلولة بمثلها والتمر والزبيب
والفواكه الجافة والقديد والحنطة اليابسة كل واحد بمثله ولا يجوز مع الاختلاف في الحالتين
فلا يباع الرطب بالتمر ولا العنب بالزبيب وكذا كل رطب مع يابسه سواء نقصت العادة بضبطه بأن ينقص
الناقص أو لا ولو اشتمل أحد العوضين على جنسين ربويين صح بيعهما بأحدهما مع الزيادة
كمد تمر ودرهم بمدين أو بدرهمين أو بمدين ودرهمين فإن تلف الدرهم المعين أو استحق احتمل
البطلان في الجميع وفي المخالف والتقسيط ولو كان أحد العوضين مشتملا على أجزاء غير مقصودة
صح مطلقا كبيع دار مموهة بالذهب بالذهب ولا يجوز بيع اللحم بالحيوان إن تماثلا جنسا على إشكال وي
يجوز مع الاختلاف وكذا يجوز بيع دجاجة فيها بيض ببيض أو بدجاجة وشاة في ضرعها لبن بمثلها أو بغير ذات اللبن
أو بلبن وإن كان من لبن جنسها ومكوك حنطة بمثله وإن اشتمل أحدهما على عقد التبن أو زوان
أو تراب تجري به العادة بمثله ولو أراد المعاوضة على المتفاضلين المتفقين جنسا باع أحدهما سلعة
بجنس غيرهما ثم اشترى به الأخرى أو باع المماثل قدرا ووهبه الزائد أو أقرضه إياه وتبارءا
ولا ربا بين الوالد وولده فلكل منهما أخذ الفضل ولا بين السيد ومملوكه المختص ولا بين الزوج و
الزوجة ولا بين المسلم والذمي على رأي والقسمة تمييز وليست بيعا فيجوز فيما يثبت فيه الربا وإن
تفاضلا وصفا وخرصا ولو أخذ أحدهما الرطب والآخر التمر جاز ويجب على كل من أخذ الربا رده
على مالكه إن عرفه وإلى ورثته إن فقد ويتصدق به عنه إن جهله سواء استعمله مع علم التحريم
أو جهله على رأي **المقصد الخامس في لزوم البيع** الأصل في البيع اللزوم وإنما يخرج

الزبرة القطعة من الحديد

بأن ينقص الرطب مثلا إذا جف بنقص جزء من كل رطل ثلثه مثلا أو العنب إذا صار زبيبا بنقص منه مقدار متفاوت أو لا

عن اصلها من ثبوت خيار وظهور عيب وفيه فصلان **الاول** في الخيار وفيه مطلبان **الاول** في اقسامه وهي سبعة **الاول** خيار المجلس ويختص بالبيع ويثبت بعد العقد في كل مبيع لم يشترط فيه سقوطه فان شرط سقط ولو شرط احدهما سقوطه عنه سقط بالنسبة اليه خاصة وهو ثابت للبايع والمشتري ما داما في المجلس وان ضرب بينهما حائل او فرقا كرها اما بالضرب او الحمل مع منعهما من الاختيار او فارقاه مصطحبين ولو فارق احدهما الاخر ولو بخطوة اختيارا عالمين او جاهلين او بالتفرق او هرب احدهما كذلك او التزما به او اوجبه احدهما ورضي الاخر سقط ولو التزم به احدهما سقط خياره خاصة ولو قال له اختر فسكت فخيارهما باق على رأي وخيار العاقد عن اثنين باق بالنسبة اليهما ما لم يشترط سقوطه او يلتزم به عنهما بعد العقد او يفارق المجلس على رأي ويحتمل سقوط الخيار وثبوته دائما ما لم يسقطه بشرطه او اسقاطه ولو كان شراء من ينعتق عليه فلا خيار وكذا في شراء العبد نفسه ان جوزناه ولو مات احدهما احتمل سقوط الخيار لان مفارقة الدنيا اولى من مفارقة المجلس والاسقاط وثبوته فينتقل الى الوارث فان كان حاضرا امتد الخيار بينه وبين الاخر ما دام الميت والاخر في المجلس وان كان غايبا امتد الى ان يصل اليه الخبر فان اسقطنا اعتبار الميت فهل يمتد بامتداد المجلس الذي وصل فيه الخبر نظر وهذا كله اذا لم يفارق الاخر ولو حمل احدهما ومنع من الاختيار لم يسقط خياره على اشكال اما الثابت فان منع من التخاير او المصاحبة لم يسقط والا فالاقرب سقوطه فيسقط خيار الاول ولو جن احدهما او اغمي عليه لم يسقط الخيار وقام الولي مقامه بما فيه الحظ ولو جاءا مصطحبين فقال احدهما تفرقنا ولزم البيع وانكر الاخر فعلى المدعي البينة ان لم يطل الزمان اما لو طال فيحتمل ذلك ترجيحا للاصل على الظاهر مع التعارض وتقديم قوله ترجيحا للظاهر اما لو اتفقا على التفرق واختلفا في الفسخ فالقول قول منكره مع احتمال الاخر لانه اعرف بنيته **الثاني** خيار الحيوان ويمتد الى ثلثة ايام من حين العقد على رأي ويثبت للمشتري خاصة على رأي وان كان الثمن حيوانا ويسقط باشتراط سقوطه في العقد والتزامه بعده وبتصرفه فيه وان لم يكن لازما كالهبة قبل القبض والوصية **الثالث** خيار الشرط ولا يتقدر بحد بل بحسب ما يشترطانه بشرط الضبط وذكره في متن العقد فلو شرطا غيره كقدوم الحاج بطل العقد ولو شرطا مدة قبل العقد او بعده لم يلزم ويجوز جعل الخيار لهما او لاحدهما او لثالث عنهما او لاحدهما مع الثالث واختلاف المدة لو شرط لصاحبه وعدم اتصالها واشتراط المؤامرة ان عين المدة ورد المبيع في مدة معينة برد البايع الثمن فيها

(ولو)

وابتداؤه فيه عند الاطلاق من حين العقد لا التفرق ولا تخرج الثلثة في الحيوان ولا يتوقف الفسخ
به على حضور الخصم ولا قضاء القاضي ولو ابهم الخيار في احدى العينين او احد المبتاعين بطل
العقد فيهما ولا يصح اشتراطه فيهما بتعقب العتق وفي ثبوته في الصرف اشكال **الرابع** الغبن
ويثبت له الخيار بشرطين عدم العلم بالقيمة وقت العقد والزيادة او النقيصة الفاحشة
التي لا يتغابن بمثلها وقت العقد فيتخير المغبون خاصة في الفسخ والامضاء بما وقع عليه العقد
ولو دفع الغابن التفاوت فلا خيار على اشكال ولا يسقط بالتصرف الا ان يخرج عن الملك
بالبيع وشبهه او يمنع مانع من رده كالاستيلاد والاجارة او عتقها ولا يثبت به ارش **الخا
مس** من باع ولم يسلم المبيع ولا قبض الثمن ولا شرط تاخير الثمن يلزمه البيع ثلثة ايام فان
جاء المشتري بالثمن فهو احق به والا تخير البايع في الفسخ والصبر والمطالبة بالثمن ولا خيار لو
احضر الثمن قبل الفسخ مطلقا ولا يسقط بطلب الثمن بعدها فان تلف في الثلثة فمن البايع على
رأي وكذا بعدها اجماعا ولو اشترى ما يفسد ليومه فالخيار فيه الى الليل فان تلف فيه
احتمل الخلاف ولو قبض بعض الثمن او سلم بعض المبيع فكالاول في الجميع ولو شرط نقد بعض الثمن
وتاجيل الباقي ففي ثبوت الخيار مع تاخير النقد اشكال اقربه عدم الثبوت فلو شرط تاخير الثمن
فاخره عن الاجل لم يكن للبايع خيار **السادس** خيار الرؤية فمن اشترى عينا موصوفة
شخصية تخير مع عدم المطابقة بين الفسخ والامضاء ويجب في هذا البيع ذكر اللفظ الدال على
الجنس والاوصاف التي يثبت الجهالة برفع احدها ولا يشترط رؤية البايع فلو باع بوصف الوكيل ثم
ظهر اجود تخير البايع ولو شاهد بعض الضيعة ووصف له الباقي ثبت له الخيار في الجميع مع عدم
المطابقة ولو نسج بعض الثوب فاشتراه على ان ينسج الباقي كالاول بطل **السابع** خيار العيب
سياتي **المطلب الثاني** في الاحكام يثبت خيار الشرط في كل عقد سوى الوقف والنكاح
ولا يثبت في الطلاق ولا العتق ولا الابراء ويسقط بالتصرف فان كان مشتركا بينهما اختص السقوط
بمن يختص بالتصرف ولو اذن احدهما للاخر في التصرف فان تصرف سقط الخياران والا خيار الآذن
والخيار موروث بالحصص كالمال من اي انواعه كان الا الزوجة غير ذات الولد في الارض على
اشكال اقربه ذلك ان اشترى بخيار لترث من الثمن وهل للورثة التفريق نظر اقربه المنع وان
جوزناه مع تعدد المشتري ولو زال عذر المجنون العاقد حالة العقد لم ينقض تصرف الولي
بالخيار اذا لم يخالف المصلحة ولو كان الميت مملوكا ماذونا فالخيار لمولاه ولو شرط المتعاقدان

اي كالمذكور في اول كلامه في جميع الاحتمالات المذكورة و...
لان من يسلم البعض خاصة لم يسلم المبيع ولا الثمن فيندرج
في صورة النص ولان ما لم يسلم من المبيع مضمون
فالضرر تام بالنسبة اليه فلا بد من تجويز الخيار
لدفعه وتبعض الصفقة ضرر
ويثبت في الجميع آه

الخيار لعبد احدهما ملك المولى الخيار ولو كان لاجنبي لم يملك مولاه ولا يتوقف على رضاه اذا لم يمنع حقا للمولى فلو مات لم ينتقل الى مولاه وكذا لو مات الاجنبي المشروط له الخيار والمبيع يملك بالعقد على رأي فالنماء المتجدد بعد العقد للمشتري وان كان النماء في مدة الخيار فان فسخ العقد رجع بالثمن واسترد البايع الاصل دون النماء وما تلف من المبيع قبل قبضه فهو من مال بايعه فيرجع المشتري بالثمن لا غير وان تلف بعد قبضه وانقضاء الخيار فهو من مال المشتري وان كان في مدة الخيار من غير تفريط من المشتري ان كان الخيار للبايع او لهما او للاجنبي وان كان للمشتري خاصة فمن البايع ويحصل الفسخ بوطي البايع وبيعه وعتقه وهبته وان كان من ملاه ولا انجز صحة العقود ولا تحصل الاجازة بسكوته على وطي المشتري والحصول فيحاصر البايع اجازة من المشتري علو او فعله والاجازة والتزويج في معنى البيع والرهن على البيع والاذن في البيع على اشكال فلو باع المشتري او وقف او وهب في مدة خيار البايع او خيارهما لم ينفذ الا باذن البايع وكذا العتق على اشكال نعم له الاستخدام والمنافع والوطي فان حبلت فالاقرب الانتقال الى القيمة مع فسخ البايع ولو اشترى عبدا بجارية ثم اعتقهما معا فان كان الخيار له بطل العتقان لان عتق الجارية يبطل البيع وعتق العبد ملتزم به فعتق كل منهما يمنع عتق الاخر فبطل اصلا وعتق الجارية لان العتق فيها فسخ وفي العبد اجازة واذا اجتمع الفسخ والاجازة قدم الفسخ كما لو فسخ احد المتعاقدين واجاز الاخر فان الفسخ يقدم وعتق العبد لان الاجازة ابقاء للعقد والاصل فيه الاستمرار وان كان الخيار للبايع العبد لم ينفذ عتق الجارية ولا العبد الا مع الاجازة على اشكال ولو اشترك الخيار صح عتق الجارية خاصة لان لعتاق البايع تضمنه للفسخ بكون نافذا على رأي ولا يعتق العبد وان كان الملك فيه للمشتري لما فيه من ابطال حق الاخر

فروع ا لا يبطل الخيار بتلف العين فان كان مثليا طالب صاحبه بمثله والا القيمة **ب** لو قبلت الجارية المشتري لا قرباته ليس بتصرف ان كان مع شهوة اذا لم يامرها ولو انعكس الفرض فهو تصرف ان لم يكن عن شهوة **ج** ليس للمشتري الوطي في مدة الخيار المختص بالبايع على اشكال فان فعل لم يحد والولد حر ولا قيمة عليه فان فسخ البايع رجع بقيمة الام خاصة واستولدها وليه ولو وطي البايع كان فسخا ولا يكون حراما **د** لا يكره نقد الثمن وقبض المبيع في مدة الخيار البيع بالوصف قسمان بيع عين شخصية موصوفة بصفات السلم وينفسخ برده على البايع وتلفه قبل قبضه ويجوز التفرق قبل قبض ثمنه وقبضه وبيع عين موصوفة بصفات السلم غير معينة فاذا سلم اليه غيرها وصف فرده طالب بالبدل ولا يبطل وكذا لو كان على الوصف فرده فان بدله جاز ايضا وهل

يجب قبض الثمن في المجلس او يبطل بعد التفرق ولو شرط الخيار للآخر كان الفسخ اليه لا الى المشترط الا ان
يقول ان شرط الخيار للاجنبي شرط لنفسه توكيلا للاجنبي فرع لو شرط الخيار شهرا مثلا بعد مضي
مدة معينة احتمل بطلان الشرط لان الواجب لا ينقلب جائزا والصحة عملا بالشرط فلا ينفسخ قبل انقضاء
المدة ح لو فسخ المشتري بخياره فالعين في يده مضمونة ولو فسخ البائع فحينئذ في يد المشتري
امانة على اشكال

الفصل الثاني في العيب وفيه مطالب الاول في حقيقته

وهو الخروج عن المجرى الطبيعي لزيادة او نقصان موجب لنقص المالية كالجنون
والجذام والبرص والعمى والعور والعرج والقرن والفتق والرتق والقرع والصمم والخرس
وانواع المرض سواء استمر كما في الممراض او لا كما لعارض ولو حمى يوم والاصبع الزائدة والحول
والخوص والسبل وهو زيادة في الاجفان والتحجيل وكونه خنثى والجب والخصاء وان زادت
بهما قيمته وبول الكبير في الفراش والاباق وانقطاع الحيض ستة اشهر وهي في سن من تحيض
والثفل الخارج عن العادة في الزيت والبزر واعتياد الزنا والسرقة والبخر والصنان الذي
لا يقبل العلاج وكون الضيعة منزل الجنود وثقل الخراج واستحقاق القتل بالردة او القصاص
والقطع بالسرقة او الجناية والاستسعاء في الدين وعدم الختان في الكبير دون الصغير والامة
والمجلوب من بلاد الشرك مع علم المشتري بجلبه والثيوبة ليست عيبا ولا الصيام ولا الاحرام ولا
الاعتداد ولا التزويج ولا معرفة الغناء والنوح ولا العسر على اشكال ولا الكفر ولا كونه ولد زنا
وان كان جارية ولا عدم المعرفة بالطبخ والخبز وغيرهما

المطلب الثاني في الاحكام

كل ما يشترطه المشتري من الصفات المقصودة مما لا يعد فقده عيبا يثبت الخيار عند عدمه كاشتراط
الاسلام او البكارة او الجعودة في الشعر او الزجج في الحواجب او معرفة الطبخ او غيره من الصنائع
او كونها ذات لبن او كون الفهد صيودا ولو شرط غير المقصود فظهر الخلاف فلا خيار كما لو اشترط
الجهل ولو شرط الكفر او الثيوبة فظهر الضد تخير لكثرة طالب الكافرة من المسلمين وغيرهم ولتعذر
تكلفها العبادات وربما عجز عن البكر ولو شرط الحلب كل يوم شيئا معلوما او الطحن للدابة فالاقرب الصحة
ولو شرطها حاملا صح ولو شرطها حائلا فبانت حاملا فان كانت امة تخير وكذا الدابة
لاحتمال ذلك لامكان ارادة حمل ما يعجز عنه حينئذ وعدمه للزيادة ان قلنا بدخول الحمل كالشيخ
اطلاق العقد واشتراط الصحة يقتضيان السلامة من العيب فلو وجد المشتري عيبا سابقا على
العقد ولم يكن عالما به تخير بين الفسخ والارش ولو تبرأ البائع من العيوب في العقد وان كانت

المتن بالتحريك انتفاق المثانة بل صوات مقطع اللحم المشتمل على الانثيين ع ل

الخوص بالخاء المعجمة محركة ضيق العينين والحول محركة ضيق مؤخر العينين او في احدهما ن

ومن المرض الاستحاضة من شخص في الذكرة ع ل

اي وعدم الختان مع علم المشتري ان كان كبيرا فان عدم الختان ليس عيبا حينئذ لان الغالب عدم ختان في بلاد الشرك ح ل

ع في ان يكون قولها ان ... سيما لا احتمال احتمالا اذا لم يعلم بحمل الحمل يكون للبائع فيكون البيع مشتملا على ما لا يستطاع تسليمه ع ل

جهله او علم المشتري به قبله او اسقطه بعده سقط الرد والارش ولو احدث فيه حدثا
قبل العلم بالعيب او بعده او حدث عنده عيب آخر بعد قبضه من جهته مطلقا او من غير جهته
اذا لم يكن حيوانا في مدة الخيار فله الارش خاصة ولو كان العيب الحادث قبل القبض لم يمنع
الرد مطلقا وينبغي اعلام المشتري بالعيب او التبري مفصلا فان اجمل برئ ولو ابتاع شيئين
صفقة ووجد باحدهما عيبا سابقا تخير في رد الجميع او اخذ الارش وليس له تخصيص الرد بالمعيب
فان كان قد تصرف في احدهما كان سقط الرد خاصة وليس للمشتريين صفقة الاختلاف فيطلب
احدهما الارش والآخر الرد بل يتفقان على اشكال اما لو ورثا خيار عيب فلا اشكال في
وجوب التوافق ولا اشكال في جواز التفريق لو باعهما في عقدين ولو اشترى من اثنين
جاز له الرد على احدهما والارش من الآخر سواء اتحد العقد او تعدد والارش جزء من الثمن
نسبته اليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح وطريقه ان يقوم في الحالين فيحتمل قيمته حين
العقد والقبض والاقل منها ويؤخذ من الثمن بنسبة التفاوت بينهما او يؤخذ بالاوسط
ان اختلف المقومون ولو ظهرت الامة حاملا قبل العقد كان له الرد وان تصرف بالوطي
خاصة ويرد معها نصف عشر قيمتها فان تصرف بغيره فلا رد وكذا الامة لو وطئ وكان العيب
غير الحبل **فروع** أ لو قتل بردة سابقة فللمشتري الارش وهو نسبة ما بين قيمته مستحقا
للقتل وغير مستحق من الثمن وكذا لو قطع في قصاص او سرقة فله ارش ما بين كونه مستحقا وغير مستحق
للقطع ب لو حملت من السحق فوطئها المشتري بكرا فالاقرب ان عليه عشر قيمتها ويحتمل نصف
العشر وعدم الرد وكذا الاشكال في وطي الدبر ونصف العشر فيها اقرب ج لو كان المبيع غير
حامل فحملت عند المشتري من غير تصرف فالاقرب ان للمشتري الرد بالعيب السابق لان الحمل زيادة
ولو كانت حاملا فولدت عنده ترد هي والولد د لو كان كاتبا او صانعا فنسي عند المشتري
فيحتمل الرد بالسابق هـ لو باع المعيب سقط رده وان عاد اليه بالعيب ولا يسقط الارش وان
خرج عن ملكه وكذا لو مات او اعتقه او وقفه والارش بعد العتق له و لو باع الجاني خطأ ضمن
اقل الامرين على رأي والارش على رأي وصح البيع ان كان موسرا والا تخير المجني عليه ولو
كان عمدا وقف على اجازة المجني عليه ويضمن الاقل من الارش والقيمة لا الثمن معها وللمشتري
الفسخ مع الجهل فيرجع بالثمن او الارش فان استوعبت الجناية القيمة فالارش ثمنه ايضا
والا فقدر الارش ولا يرجع لو كان عالما وله ان يفديه كالمالك ولا يرجع به ولو اقتص منه فلا

او له الارش

اى فان رد المشترى المبيع على الوكيل لجهله بالوكالة وعدم تمكن الوكيل من اقامة البينة يكون وكيلا او الحال انه مضى بين البيع امكان حدوثه ولا يحتمل هذا مستحق ذلك ل... يحلف على نفى العلم بالوكالة لو ادعاه لم يملك الوكيل رد المبيع على الموكل بمجرد اعترافه بسبقه لان اقراره لا ينفذ عليه ما لم يقر الموكل بذلك فان انكر يحلف بالبين على نفى سبق العيب على البيع بملك الوكيل تحليفه على ذلك ع ك

١٤٧

وله الارش وهو نسبة تفاوت ما بين كونه جانيا وغير جان من الثمن ولو باع من ينعتق عليه ولما يعلم عتق عليه ولا شيء له ولو اشترى زوجته بطل النكاح ولو ظهر حمل الجارية موبدا عليه فلا فسخ ولا ارش وان نقص عنها لبقاء القيمة محفوظة بالقيمة الا على المطلب الثالث في التدليس ما يختلف الثمن بسببه يثبت به الخيار بين الفسخ والامضاء مع عدم التصرف ومعه لا شيء ولا ارش اذا لم يكن عيبا وذلك كتحمير الوجه ووصل الشعر واشباه ذلك والتصرية في الشاة تدليس لا عيب يرد معها مثل اللبن الموجود حال البيع دون المتجدد على الاقوى مع تعذره ولو زال وصفه حتى الطراوة فالارش فان تعذر ردها فالقيمة السوقية ولا يثبت الرد مع التصرف الا في الحلب ولا في الجارية الحامل مع الوطي والاقرب ثبوت التصرية في البقرة والناقة اما الاتان والامة مع الاطلاق فلا ولو تحلب الشاة بنفسها فالاقرب سقوط الخيار ويختبر التصرية بثلثة ايام فان زالت التصرية قبل انقضائها فلا خيار ويثبت لو زالت بعدها ولو كان المشترى عالما بالتصرية فلا خيار له ولو علم بالتصرية قبل الثلثة تخير على الفور ولو رضي بالتصرية ثم ظهر على عيب اخر فان كان حلبها فلا رد والا فله ذلك ولو شرط كثرة اللبن في الامة والفرس والاتان فظهر الخلاف فله الفسخ اما لو اشبع الشاة فامتلأت خواصرها فظنها المشترى حبلى او سود انامل العبد او ثوبه فظنه كاتبا او كانت الشاة عظيمة الضرع خلقة فظنها كثيرة اللبن فلا خيار لانه لا يتعين في الجهة التى ظنها ولو ماتت الشاة المصراة او الامة المدلسة فلا شيء له وكذا لو تعيبت عنده قبل علمه بالتدليس المطلب الرابع

في اللواحق لو ادعى البايع التبري من العيوب قدم قول المشترى مع اليمين وعدم البينة ويقدم قول البايع مع اليمين وعدم البينة وعدم شهادة الحال لو ادعى المشترى سبق العيب والخيار ليس على الفور فلا يسقط الا بالاسقاط ولو علم بالعيب تطاول زمان السكوت ولا يفتقر في الفسخ الى حضور الغريم ولا الحاكم ويتخير المشترى بين الرد والارش لو تجدد العيب قبل القبض بعد العقد على راى ولو قبض البعض وحدث في الباقي عيب فله الارش او رد الجميع دون المعيب على اشكال وكل عيب يحدث في الحيوان بعد القبض وقبل انقضاء الخيار فانه لا يمنع الرد في الثلثة ويرد الجارية والعبد من الجنون والجذام والبرص وان تجددت ما بين العقد والسنة وان كان بعد القبض ما لم يتصرف المشترى فان تصرف وتجدد احدها على راس السنة فله الارش ولو زاد المبيع ثم علم بالعيب السابق فله الرد والزيادة المنفصلة والمتصلة للبايع ولو باع الوكيل فرد عليه بالعيب على الموكل ولا يقبل اقراره على موكله في تقدم العيب على المشترى على تقدم العيب مع امكان حدوثه فان رده المشترى على الوكيل حلف فان نكل فرد عليه احتمل عدم رده

لجهله بالوكالة لم يملك الوكيل رده على الموكل لبراءته باليمين ولو انكر الوكيل ثم ... على الوكيل ... ردة اى عدم رد الوكيل المبيع على الموكل

على الموكل لا جزائه بحرية الاقرار بثبوته لرجع عليه كالبينة ولو اشترى بشرط البكارة فادعى الثيوبة
حكم بشهادة اربع من النساء الثقات ولو رد المشتري السلعة بعيب فانكر البائع انها سلعته قدم قوله
مع اليمين ولو ردها بخيار فانكر البائع انها سلعته احتمل المساواة وتقديم قول المشتري مع اليمين
لاتفاقهما على استحقاق الفسخ بخلاف العيب ولو كان المبيع حليا من احد النقدين بمساويه جنسا و
قدرا فوجد المشتري عيبا قديما وتجدد عنده آخر لم يكن له الارش ولا الرد مجانا ولا مع الارش
ولا يجب الصبر على العيب مجانا فالطريق الفسخ والزام المشتري بقيمته من غير الجنس معيبا بالقديم سليما
عن الجديد ويحتمل الفسخ مع رضا البائع ويرد المشتري العين وارشها ولا ربا فان الحلي في مقابلة
الثمن والارش للعيب المضمون كالماخوذ للسوم **المقصد السادس** في احكام العقود و
فيه فصول **الاول** ما يندرج في المبيع وضابطه الاقتصار على ما يتناوله اللفظ لغة وعرفا والالفاظ
ستة الاول الارض وفي معناها البقعة والعرصة والساحة ولا يندرج فيها الاشجار ولا البناء
ولا الزرع ولا اصل البقل ولا البذر ان كان كامنا ولا يمنع صحة بيع الارض لكن للمشتري مع الجهل
الخيار بين الفسخ والامضاء مجانا ولو قال بحقوقها اما لو قال وما اغلق عليه بابه او وما هو فيه او
او وما اشتملت عليه حدوده دخل الجميع ويدخل لو لم يقل في ضمان المشتري ويده بالتسليم اليه وان
تعذر انتفاعه والاحجار ان كانت مخلوقة او مدرجة في البناء دخلت وان كانت مدفونة لم
تدخل فان كان المشتري عالما فلا خيار له وله اجبار البائع على القلع ولا اجرة له عن مدة القلع و
ان طالت وعلى البائع تسوية الحفر وان كان جاهلا تخير في الفسخ والامضاء والاقرب عدم ثبوت
الاجرة عن مدة القلع او مدة بقاء الزرع لانها مستثناة كمدة نقل المتاع وله ارش النقص مع الخيار
ولو ترك البائع الحجارة للمشتري ولم يكن بقاؤها مضرا سقط خيار المشتري ولا يملكها المشتري بمجرد الاعراض
بل لا بد من عقد **الثاني** البستان والباغ ويدخل فيه الشجر والارض والحيطان وفي دخول البناء
اشكال اقربه عدم الدخول ويدخل فيه العريش الذي يوضع عليه القضبان على اشكال ويدخل
المجاز والشرب على اشكال **الثالث** الدار ويدخل فيها الارض والبناء على اختلافه حتى الحمام
المعدود من مرافقها والاعلى والاسفل الا ان تشهد العادة باستقلال الاعلى والمثبت سواء عد من
اجزاء الدار كالسقوف والابواب المنصوبة والحلق والمغاليق او لا بل اثبت للارتفاق كالسلم المثبت
والرفوف المثبتة والاوتاد المغروزة دون الرحى المثبتة والدنان والاجانات المثبتة وخشبة
القصارين والخوابي المدفونة والكنوز المدخورة والاحجار المدفونة ولا ما ليس بمتصل كالفرش والبكرة

(والوقوف)

اي يدخل المبيع المذكور في ضمان المشتري وفي يده بالتسليم اليه ولم يخل واحدة من العبارات الثلث التي تقتضي اندراج الامور المذكورة من الشجر والبناء والزرع في المبيع وان تعذر انتفاع المشتري ع ل

الزنوف الموضوعة على افنائه من غير سمر والحبل والدلو والبكرة والقفل الا المفاتيح فانها تدخل وفي الالواح
الدكاكين اشكال من حيث انها تنقل وتحول فصارت كالفرش ومن حيث انها ابواب ويدخل فيها الجادة
لو قال بحقوقها وتعدد دخل الجميع ولو لم يقل فاشكال فان قلنا بدخول الجميع فلا بحث والا وجب
التعيين **الرابع** القرية والدسكرة ويدخل فيها الابنية والساحات التي يحيط بها البيوت والطرق
المسلوكة فيها وفي دخول الاشجار النابتة وسطها اشكال اقربه عدم الدخول ولا يدخل المزارع حول
القرية وان قال بحقوقها الا مع القرينة كالمساومة عليها وعلى مزارعها بثمن وبذله ثمنا لا يصلح الا للجميع **الخامس** الشجر ويندرج تحته الاغصان الرطبة والاوراق والعروق
دون الفراخ ولو تجددت فللمالك الا بعد الا ان العقد عملا لاجنبية الاخذ ويستحق الابقاء مغروسا
لا المغرس فلو انقلعت سقط حقه ولو اشترى الشجرة بحقوقها لم يستحق الارض ايضا بل الابقاء
وليس له الابقاء في المغرس بعينه الا ان تنطلق عوضا من فراخها المشترطة ولا يندرج الثمرة
المؤبرة فيها الا بشرط المشتري سواء ابرها البايع او تشققت من نفسها فابرتها اللواقح
وعلى المشتري التبقية الى بلوغ الصلاح مجانا ويرجع في الصلاح الى العادة فيما يؤخذ بسرا
اذا تناهى حلاوته وما يؤخذ رطبا اذا تناهى ترطيبه وما يؤخذ تمرا اذا نشف نشافا تاما وكذا
لو اشترط ثمرة كان له ابقاؤها ولو لم يكن مؤبرا دخل بشرطين ان يكون من النخل فلو اشترى
شجرا غير النخل وقد ظهرت ثمرتها لم تدخل سواء كانت في كمام وقد تفتح عنها او لم يكن قد تفتح
او كانت بارزة الثاني الانتقال بالبيع فلو انتقلت النخلة بغيره من صلح بعوض او غيره او
هبة بعوض او غيره او اجارة او اصداق او غير ذلك لم تدخل **فروع** ا اذا ظهرت الثمرة
بعد البيع فهي للمشتري اذا لم تكن موجودة حال العقد الا ان يشترطها البايع ب لو كان المقصود
من الشجر الورد فان كان موجودا حال العقد فهو للبايع وان لم يكن تفتح ج انما يعتبر التأبير
في الاناث من النخل لان التابير هو شق الاكمة النخل الاناث وذر طلع الفحل فيها فحينئذ
لا شيء للمشتري في طلع الفحول ان كان موجودا حال البيع د لو ابر البعض فثمرته للبايع وثمرة
غير المؤبر للمشتري سواء اتحد النوع او اختلف وسواء اتحد البستان او تعدد اما لو كان بعض
طلع النخلة مؤبرا وبعضه غير مؤبر احتمل دخول غير المؤبر خاصة وعدم الدخول مطلقا للعسر
ه لا يدخل الغصن اليابس ولا السعف اليابس على اشكال وفي ورق التوت نظر
و لو خيف على الاصول مع تبقية الثمرة ضرر يسير لم يجب القطع ولو خيف الضرر الكثير فالاقرب

كتاب المتاجر

150

جواز القطع وقت نفع الاشجار بطرف لو كانت الثمرة موقت للبائع فلو تجدد ثمرة اخرى فهي للمشتري فان لم يتميز فهما شريكان فان لم يعلما قدرهما فالكل منهما اصطلحا ولا فسخ لامكان التسليم وكذا لو اشترط طعاما فامتزج بطعام البائع قبل القبض وله الفسخ ح لو باع ارضا وفيها زرع فهو للبائع سواء ظهر او لا الا ان يشترطه المشتري فيصح ظهر او لا ولا تضر الجهالة لانه تابع وللبائع التبقية الى حين الحصاد مجانا فلو قلعه قبله لنبت غيره لم يكن له ذلك وان قصرت مدة الثاني عن ادراك الاول وعلى البائع قلع العروق اذا كان مضرا كعروق القطن والذرة وتسوية الحفر ولو كان للزرع اصل ثابت يجز مرة بعد اخرى فعليه تفريغ الارض منه بعد الجزة الاولى على اشكال اقربه الصبر حتى يستقلع والاقرب عدم دخول المعادن في البيع ولو لم يعلم بها هذا البائع تخير ان قلنا به ط بدخوله الارض البئر والعين ومائهما ي ولو استثنى نخلة كان له الممر اليها والمخرج ومدى جرائدها من الارض فلو انقلعت لم يكن له غرس اخرى الا ان يستثني الارض وكذا لو باع ارضا وفيها نخل او شجر السادس العبد لا يتناول ماله الذي ملكه مولاه الا ان يستثنيه المشتري ان قلنا ان العبد يملك وينتقل الى المشتري مع العبد وكان جعله للمشتري ابقاء له على العبد فيجوز ان يكون مجهولا وغائبا اما اذا احلنا تملكه وباعه معه صار جزءا من المبيع فيعتبر فيه شرائط البيع وهل يدخل الثياب التي عليه الاقرب دخول ما يقتضي العرف دخوله معه **الفصل الثاني في التسليم** وفيه مطلبان **الاول** حقيقته وهو التخلية مطلقا على راي وقيل النقل والتحويل كالاوان والحيوان والاستيفاء والنقل في المنقول والكيل او الوزن فيما يكال او يوزن على راي فحينئذ لو اشتري مكايلة وباع لا بد لكل بيع من كيل جديد ليتم القبض ويتم القبض بتسليم البائع او غيره وله ان يتولى القبض لنفسه كما يتولى الوالد الطرفين فيقبض لولده من نفسه ولنفسه من ولده ويجب التسليم مفرغا فلو كان في الدار متاع وجب نقله ولو كان في الارض زرع قد بلغ وجب نقله وكذا يجب نقل العروق المضر كالذرة والحجارة المدفونة المضرة وعلى البائع تسوية الارض ولو احتاجت الى هدم شيء هدم وعلى البائع الارش ويصح القبض قبل نقد الثمن وبعده وباختيار البائع وبغير اختياره واجرة الكيال ووزان المتاع ومعادده وبايع الامتعة على البائع واجرة ناقد الثمن ووزانه ومشتري الامتعة وناقلها على المشتري ولا اجرة للمتبرع وان اجاز المالك ولا يتولاهما الواحد بل له اجرة ما يبيعه على الامر بالبيع وما يشتريه على الامر بالشراء ولو هلك المتاع في يد الدلال من غير تفريط فلا ضمان ويضمن لو فرط ويقدم قوله مع اليمين وعدم البينة في عدم التفريط وفي القيمة لو ثبت التفريط بالاقرار او البينة **المطلب الثاني** في حكمه

(بعد جريه)

كتاب المتاجر

ووجوبه حكم القبض انتقال الضمان الى المشتري والتسلط على التصرف مطلقا على راي للنهي عن بيع
ما لم يقبض خصوصا عن الطعام والاقوى الكراهية وله بيع ما انتقل اليه بغير بيع قبل قبضه كالميراث
والصداق وعوض الخلع ولو ادعى المدين له عليه طعام من سلم بقبضه على من له عليه مثله من سلم فالاقوى
الكراهية وعلى التحريم يبطل لانه قبضه عوضا عن ماله قبل ان يقبضه صاحبه وكذا لو دفع اليه مالا
وامره بشراء طعام له لم يصح الشراء ولا يتعين له بالقبض ولو قال اشتر به طعاما واقبضه لي ثم اقبضه
لنفسك صح الشراء دون القبض ولو كان المال الان والحال به قرضا صح وكذا يصح بيعه على
من هو عليه ولنا الثالث الودعية والقراض ومال الشركة المبيع في يد المستودع والعامل والشريك
وكذا كل امانة هي في يد الغير كالمرتهن والوكيل ولو باع ما ورثه صح الا ان يكون الميت قد اشتراه
ولم يقبضه بخلاف كذا الاشكال في الاصداق وشبهه ولو قبض احد المتبايعين فباع ما قبضه
ثم تلف الاخر قبل القبض بطل الاول وعلى البايع الثاني قيمة ما باعه والاصداق يقتضي تسليم الثمن
والمثمن فان امتنعا اجبرا ويجبر احدهما لو امتنع سواء كان الثمن عينا او دينا ولو اشترط احدهما تاخير
ما عليه صح وكذا يصح لو اشترط البايع سكنى الدار سنة او الركوب مدة واذا تلف المبيع قبل
قبضه فهو من ضمان البايع وينفسخ العقد واتلاف المشتري قبض واتلاف الاجنبي لا يوجب
الانفساخ على الاقوى نعم يثبت للمشتري الخيار واتلاف البايع كاتلاف الاجنبي على الاقوى
ولو تعيب بجناية اجنبي فللمشتري الفسخ ومطالبة الجاني بالارش والاقوى ان جناية
البايع كذلك ولو كان بافة سماوية فللمشتري الخيار بين الرد والارش على اشكال ولو
تلف احد العبدين انفسخ البيع فيه وسقط قسطه من الثمن وكذا كل جملة تلف بعضها و
له قسط من الثمن ولو لم يكن له قسط من الثمن كقطع يد العبد فللمشتري الرد وفي الارش
نظر وسقف من الدار كاحد العبدين لا كالوصف ولو اشترى بدينار فدفعه فزاد
زيادة لا يكون الا غلطا او تعمدا فالزيادة في يد البايع امانة وهي للمشتري في الدينار
مشاعة ولو ادعى المشتري النقصان قدم قوله مع اليمين وعدم البينة ان لم يكن حضر
الكيل او الوزن والا فالقول قول البايع مع يمينه بخلاف ما لو ادعى اقباض الجميع ولو
اسلفه طعاما بالعراق لم يجب الدفع في غيره فان طالبه بالقيمة لم يجز على راي لانه
بيع الطعام قبل قبضه ولو كان قرضا جاز اخذ السعر بالعراق ولو كان غصبا فله المثل
حيث كان فان تعذر فالقيمة الحاضرة عند الاعواز فروع النماء قبل القبض

فلو كان العبد كاتبا فنسي الكتابة قبل القبض فللمشتري الرد قطعا

اذا تجدد بعد العقد للمشتري فان تلف الاصل قبل القبض بطل البيع والثمن على المشتري ولد النماء فان تلف النماء من غير تفريط لم يضمن البائع ب لو امتزج المبيع بغيره قبل القبض تخير المشتري بين الفسخ والشركة ج لو غصب قبل القبض وامكن استعادته بسرعة لم يتخير المشتري والا تخير وفي لزوم البائع بالاجرة عن مدة الغصب نظر ولو منعه البائع عن التسليم ثم سلم فعليه اجرة مدة المنع

الفصل الثالث في الشرط

عقد البيع قابل للشروط التي لا تنافيه وهي اما يقتضيها العقد كالتسليم وخيار المجلس والتقابض وخيار الحيوان فوجود هذه الشروط كعدمها واما ان لا يقتضيها فاما ان يتعلق بمصلحة المتعاقدين كالاجل والخيار والرهن والضمين والشهادة وصفة مقصودة في السلعة كالصياغة والكتابة وهو جائز اجماعا واما ان لا يتعلق فاما ان لا تنافي مقتضى العقد كاشتراط منفعة البائع كخياطة الثوب او صياغة الفضة او اشتراط عقد في عقد كان يبيعه بشرط ان يشتري منه او يبيعه شيئا اخر او يزوجه او يسلفه او يقرضه او يستقرض منه او يؤجره او يستاجر منه او يشترط ما بني على التغليب والسراية كشرط عتق العبد فهذه الشروط كلها سائغة واما ان تنافي مقتضى العقد كما لو شرط ان لا يبيعه او لا يعتقه او لا يطأها او لا يهبها او ان غصبه غاصب رجع عليه بالثمن او ان يعتقه والولاء للبائع فهذه الشروط باطلة والتي قبلها باطلان كلها بناء المشروع او يؤدي الى جهالة الثمن او المثمن فانه باطل والاقوى بطلان البيع ايضا ويجوز اشتراط ما يدخل تحت القدرة من منافع البائع دون غيره كجعل الزرع سنبلا والبسر تمرا ولو شرط التبقية صح ولو شرط الاحسان لم يصح

فروع

ا لو شرط اجلا بطلان عدمها قبله كما لو شرط تاخير الثمن الف سنة او الانتفاع بالمبيع ذلك فالاقرب الصحة على اشكال ولو شرط اجلا مجهولا بطل البيع لاشتماله على جهالة في احد العوضين ب الاقرب وجوب تعيين الرهن المشروط اما بالوصف او المشاهدة وتعيين الكفيل اما بالاسم والنسب او المشاهدة او الوصف كرجل موسر ثقة ولا يفتقر الى تعيين الشهود بل الضابط العدالة فلو عينهم فالاقرب تعيينهم وهل يشترط مغايرة الرهن للمبيع نظر نعم يشترط المغايرة في البيع فلو قال بعتك هذا بشرط ان ترهننيه ايام لم يصح ولو شرط ان يبيع فلانا صح ولو اخل المشتري بالرهن تخير البائع فان اجاز فلا خيار للمشتري ولو امتنع الشاهدان اللذان عينا من التحمل تخير البائع ايضا ولو هلك الرهن او تعيب قبل القبض او وجد به عيبا قديما تخير البائع

اي بعد غير ما يدخل تحت القدرة كاشتراط جعل البائع الزرع سنبلا

ايضا ولو تعيب بعد القبض فلا خيار ج لو باعه العبد بشرط العتق مطلقا او عن المشتري صح و

في التذكرة ان اشتراط العتق مطلقا يعني عن المشتري

الاقرب انه حق للبايع لا لله تعالى فله المطالبة به ولو امتنع المشتري تخير البايع في الفسخ والامضاء

لا اجبار المشتري فان تعيب او احبلها المشتري اعتق واجزأ لبقاء الرق وان استعمله او اخذ من

ان لم يخرج عن ملكه بجميع التصرفات الاحبال

كسبه فهو له ولو مات او تعيب بما يوجب العتق رجع البايع بما نقصه شرط العتق فيقال

كم قيمته لو بيع مطلقا وبشرط العتق فيرجع بالنسبة من الثمن وله الفسخ فيطالب بالقيمة

جميعا

مع اعتبارها اشكال وفي التنكيل اشكال ولو باعه او وقفه او كاتبه تخير البايع بين الفسخ

والامضاء واذا اعتق المشتري فالولاء له ولو شرطه البايع لم يصح د لو شرط ان الامة

حامل او الدابة بذلك صح اما لو باع الدابة وحملها او الجارية وحملها بطل لانه كما لا يصح بيعه

منفردا لا يصح جزءا من المقصود ويصح تابعا ﻫ لو باعه متساوية الاجزاء على انه قدر معين فزاد

فالزيادة للبايع ولا خيار للمشتري ولو نقص تخير المشتري بين الفسخ والامضاء بقدر حصته من الثمن

ولو كان مختلف الاجزاء فنقص تخير المشتري بين الفسخ والامضاء بقدر حصته من الثمن على رأي

ولو كان للبايع ارض بجنب تلك الارض لم يكن للمشتري الاخذ منها على رأي ولو زاد احتمل البطلان

والصحة فالزيادة للبايع وله جملة الثمن ويتخير المشتري حينئذ للتعيب بالشركة فان دفع البايع

الجميع سقط خياره والاقرب ان للبايع الخيار في طرف الزيادة بين الفسخ والامضاء في الجميع

في متساوي الاجزاء ومختلفها وللمشتري الخيار في طرف النقصان فيهما بين الفسخ والامضاء

بالجميع ولو باعه عشرة اذرع من هنا الى هناك صح ولو قال من هنا الى حيث ينتهي الذرع لم يصح

لعدم العلم بالمنتهى ولو قال بعتك نصيبي من هذه الدار ولا يعلمانه او بعتك بمضغة درهم

مما بلغ ذلك لم يصح لعدم العلم بالمنتهى و كل شرط يقتضي تجهيل احد العوضين فان البيع يبطل

به وكلما يقتضيه لكنه فاسد فان الاقوى بطلان البيع ولا يحصل به ملك للمشتري سواء اتصل

به قبض اولا ولا ينفذ تصرف المشتري فيه ببيع او هبة او غيرهما ويرده عليه مع نمائه المتصل

والمنفصل واجرة مثله وارش نقصه وقيمته لو تلف يوم تلفه ويحتمل اعلى القيم ولو وطئها

لم يحد فعليه المهر وارش البكارة والولد حر وعلى ابيه قيمته يوم سقط حيا ولا شيء لو سقط

ميتا وارش ما نقص بالولادة ولو باع المشتري فاسدا لم يصح فللمالك اخذه من الثاني و

يرجع الاول بالثمن مع جهله فان تلف في يد الثاني تخير البايع في الرجوع فان زادت

القيمة على الثمن رجع المالك على الثاني لم يرجع بالفضل على الاول لاستقرار التلف بيده

فان رجع على الاول رجع بالفضل على الثاني ولو زاد في يد المشتري الاول ثم نقص في يد
الثاني كان احتمال رجوع المالك عليه بتلك الزيادة لانها زيادة في عين مضمونة وعدمه [illegible]
على انتفاء العوض في مقابلة الزيادة نعم ان تلفت بتفريطه ضمن والا فلا ولو اتلف البائع فاسداً
الثمن ثم افلس رجع في العين والمشتري اسوة الغرماء ق لو قال بع عبدك من فلان على ان علي كذا
فباعه بهذا الشرط بطل لوجوب الثمن باجمعه على المشتري فلا يجوز ان يملك العين والثمن على غيره بخلاف
اعتق عبدك وعلي خمسمائة او طلق امرأتك وعلي مائة لانه عوض في مقابلة فك ولو كان على وجه
الضمان صح البيع والشرط ح يجوز ان يجمع بين شيئين مختلفين فما زاد في عقد كبيع وسلف او
اجارة وبيع او نكاح وبيع واجارة ويقسط العوض على قيمة المبيع واجرة المثل ومهر المثل من غير
حصر على اشكال ولو كان احد الاعواض مؤجلا قسط عليه كذلك ويجوز بيع السمن بظروفه وان
يقول بعتك هذا الزيت بظروفه كل رطل بدرهم

الفصل الرابع في الاختلاف

اطلاق العقد يقتضي نقد البلد فان تعدد فالغالب فان تساوت النقود افتقر الى التعيين لفظا فان ابهماه بطل
وكذا الوزن ولو اختلفا في قدر ما عيناه او وصفه بعد اتفاقهما على ذكره في العقد ولا بينة فالقول
المراد قدر ما عيناه من الثمن دون الثمن لان احكامه [illegible]
قول البائع مع يمينه ان كانت السلعة قائمة وقيل ان كانت في يده ويحتمل تقديم قول المشتري لانه منكر
ويحتمل التحالف وبطلان البيع فيحتمل استصحاب تقديم البائع في الاحلاف لقوة الملك اليه فيما اشتراه
والمشتري لانه ينكر الزيادة والتساوي لان كلا منهما مدع ومدعى عليه فان البائع يدعي الزيادة
وينكر تملك المبيع بذلك والمشتري بالعكس فيتخير ثم يحتمل ان يحلف كل منهما يمينا واحدة جامعة بين النفي
والاثبات فيقول البائع ما بعتك بعشرة بل بعشرين ويقول المشتري ما اشتريت بعشرين بل بعشرة يمينا
على النفي فان نكل احدهما بعد يمين صاحبه الجامعة بين النفي والاثبات قضي عليه وبعد التفريق بالنفي
يعاد عليه يمين الاثبات فان نكل فهو كما لو تحالفا لان نكول المردود عليه عن يمين الرد كحلف صاحبه
ولو كان المبيع تالفا وجبت القيمة عند التحالف يوم التلف ويحتمل يوم القبض ولو تلف بعضه او تعيب
او كاتبه المشتري او رهنه او ابق او اجر رجع بقيمة التالف وارش العيب وقيمة المكاتب والمرهون
والآبق والمستاجر وللبائع استرجاع المستاجر لكنه يترك عند المستاجر مدة الاجارة والاجرة المسماة [illegible]
وعليه اجرة المثل للبائع ولو زالت الموانع بان عاد الآبق او فك الرهن او بطلت الكتابة بعد دفع
القيمة فالاقوى رجوع البائع الى العين فيسترد المشتري القيمة والنماء المنفصل للمشتري على
اشكال ولو اختلفا في تاخير الثمن وتعجيله او في قدر الاجل او في اشتراط رهن من البائع على الدرك

(او ضمين)

للاشكال [illegible] مهر المثل اي يقسط على [illegible] عن الشرط [illegible] عليه على اشكال

او معيبين عينا او في البيع فقال بعتك ثوبا فقال بل ثوبين ولا بينة قدم قول البايع مع اليمين ولو
قال بعتك العبد بمائة فقال بل الجارية تحالفا وبطل البيع ولو قال بعتك بعبد فقال بل بحر
او قال فسخت قبل التفرق وانكر الاخر قدم قول مدعي الصحة مع اليمين واختلاف الورثة كالمتبايعين

فروع الاول لو قلنا بالتحالف فتلفت عند المخالف او اختلفا في قيمة السلعة التالفة رجعا
الى قيمة مثلها موصوفا بصفاتها فان اختلفا في الصفة قدم قول المشتري مع يمينه **الثاني**
لو تقايلا البيع او رد بعيب بعد قبض الثمن ثم اختلفا في الصفة قدر الثمن قدم قول البايع مع يمينه
لانه منكر لما يدعيه المشتري بعد الفسخ **الثالث** لو قال بعتك وانا صبي احتمل تقديم قول
مدعي الصحة مع يمينه وتقديم قول البايع لاصالة البقاء ولو قال كنت مجنونا ولم يعلم
له سبقه قدم قول المشتري مع يمينه والا فكالصبي **الرابع** لو قال وهبتنيه فقال
بل بعتكه بالف احتمل ان يحلف كل منهما على نفي ما يدعيه الاخر ويرد الى المالك ويحتمل تقديم
قول مدعي الهبة مع اليمين **الخامس** لو قال البايع بعت الى العبد الموجل شهر
فقال بل الحال مع اتفاق الثمنين جنسا وقدرا فالقول قول البايع مع اليمين ومع اختلافهما
تحالفا وبطل البيع **خاتمة** الاقالة فسخ لا بيع في حق المتعاقدين وغيرهما وشرطها عدم
الزيادة والنقصان في الثمن فيبطل بدونه ويرجع كل عوض الى مالكه ان كان موجودا ومثله
او قيمته على التفصيل مع عدمه ولا يثبت بها شفعة ولا يسقط اجرة الدلال بها على البيع ويصح
في الكل والبعض في السلم وغيره ولو اختلفا في قيمة التالف فالقول قول من ينكر الزيادة مع
اليمين

كتاب الدين

وتوابعه وفيه مقاصد **الاول**
في الدين وفيه مطلبان **الاول** يكره الاستدانة اختيارا او تخف الكراهة لو كان له
ما يرجع اليه لقضائه ويزول مع الاضطرار اليه فيقتصر على كفايته ومؤونة عياله على الاقتصاد
ويجب العزم على القضاء ويكره لصاحب الدين النزول عليه فان فعل فلا يقيم اكثر
من ثلاثة ايام وينبغي له احتساب ما يهديه اليه مما لم يجر له به عادة من الدين والافضل
للمحتاج قبول الصدقة ولا يتعرض للدين ولو التجأ المديون الى الحرم لم يجز مطالبته اما
لو استدان فيه فالوجه الجواز ويجب على المديون السعي في قضاء الدين وترك الاسراف
في النفقة بل يقتنع بالقليل ولا يجب ان يضيق على نفسه ولو طولب وجب دفع ما يملكه اجمع
عدا دار السكنى وعبد الخدمة وفرس الركوب وقوت يوم وليلة له ولعياله ان كان

اشارة الى ما تقدم من اعتبار قيمة وقت التلف او قيمة وقت القبض والاعلى
منه

كتاب الدين

حالا او عند حلول الاجل مع المطالبة ان كان موسرا فلا يصح صلوته في اول وقتها ولا شئ من الواجبات الموسعة المنافية في اول وقتها قبل القضاء مع المطالبة وكذا غير الدين من الحقوق كالزكوة والخمس ويباع دار الغلة دون دار السكنى فداها السكنى ان كانت هنا ولو غاب الدين وجب على المديون نية القضاء والعزل عند وفاته والوصية به لو لم يوصل الى المالك او وارثه ولو جهله اجتهد في طلبه فان ايس منه قيل يتصدق به عنه والمعسر لا يحل مطالبته ويجوز له الانكار والحلف ان خشي الحبس مع الاعسار ويوري وينوي القضاء مع المكنة ولو استدانت الزوجة النفقة الواجبة وجب على الزوج دفع عوضه ولا يصح المضاربة بالدين قبل قبضه الا ان يحتسبه بقبضه فان فعل فالربح باجمعه للمديون ان كان هو العامل والا فللمالك وعليه الاجرة ويصح بيع الدين على من هو عليه وعلى غيره فيجب على المديون دفع الجميع الى المشتري وان كان الثمن اقل على راي ولو باع الذمي على مثله خمرا او خنزيرا جاز اخذ الثمن في الجزية والدين ولو كان البائع مسلما لم يحل ولا يصح قسمة الدين فلو اقتسما ما في الذمم كان الحاصل لهما والتالف منهما نعم لو احال كل منهما صاحبه بحصته قبل المديونان وهما المحالان صح ولا يصح بيع الدين بدين اخر ولا بيعه نسيئة ولو كان الثمن والمثمن من الربويات اشترط في بيعه بجنسه التساوي نقدا والحلول وادرار السلطان لا يصح بيعها الا بعد قبضها وكذا السهم من الزكوة والخمس

المطلب الثاني

في القرض وفيه فضل كبير وهو افضل من الصدقة بمثله في الثواب ولا بد فيه من ايجاب صادر عن اهله كقوله اقرضتك او تصرف فيه او انتفع به او ملكتك وعليك رد عوضه وشبهه وقبول وهو ما يدل على الرضا قولا او فعلا وشرطه عدم الزيادة في القدر او الصفة فلو شرطها فسد ولم يفد جواز التصرف وان لم يكن ربويا ولو تبرع المقترض بالزيادة جاز ولو شرط رد المكسرة عوض الصحيحة او الانقص او تاخير القضاء لغى الشرط وصح القرض لانه عليه لا له ولو شرط رهنا او كفيلا جاز لانه احكام ما للدافع ولو شرط رهنا بدين اخر فالاقرب الجواز وكذا يجوز لو اقرضه بشرط ان يقرض منه او يقرضه اخرى او يبيعه بثمن المثل او بدونه او يسلفه او يستسلف منه ولو قال اقرضتك بغير عوض صح ولم يجب الوفاء بخلاف البيع ويصح قرض كلما ينضبط وصفه وقدره فان كان مثليا ثبت في الذمة مثله كالذهب والفضة وزنا والحنطة والشعير كيلا ووزنا والخبز وزنا وعددا للعرف وغير المثلي تثبت قيمته وقت القرض لا يوم المطالبة ولو تعذر المثل في المثلي وجب القيمة يوم المطالبة ويجوز اقتراض الجواري والاولى لما قلنا من ضمان القيمة ويملك المقترض القرض بالقبض فليس للمقرض ارتجاعه بل للمقترض دفع المثل مع وجود الاصل فلو اقترض من ينعتق عليه انعتق بالقبض ولو شرط الاجل في القرض لم يلزم لكن يصح ان يجعل اجله شرطا في عقد لازم فيلزم وكذا لا يلزم لو اجل الحال بزيادة فيه ولا تثبت الزيادة

(ولو تعجل)

كتاب الدين

وله تعجيل المؤجل باسقاط بعضه مع التراضي **فروع ا** لو قال ملكتك وعليك رد عوضه فهو قرض ولو قال ملكتك واطلق ولم يوجد قرينة دالة على القرض كسبق الوعد به فهو هبة فان اختلفا احتمل تقديم قول الواهب لانه ابصر بنيته وتقديم المتهب فضيته للظاهر من ان التمليك من غير عوض هبة **ب** لو رد المقترض العين في المثلي وجب القبول وان رخصت وكذا غير المثلي على اشكال منشأه ايجاب قيمته القيمة **ج** للمقرض مطالبة المقترض حالا بالجميع وان اقرضه تفاريق ولو اقرضه جملة فدفع اليه تفاريق وجب القبول **د** لو اقترض جارية كان له وطؤها وردها اذا لم تنقص على المالك مجانا ولو حملت صارت ام ولد يجب دفع قيمتها فان دفعها جاهلا بحملها ثم ظهر له ظهر استردها وفي الرجوع بمنافعها اشكال ويدفع قيمتها يوم القرض لا يوم الاسترداد **هـ** لو اقرضه دراهم او دنانير غير معروفة الوزن او قبة من طعام غير معلومة الكيل او قدرها بمكيال معين او صنجة معينة غير معروفين عند الناس لم يصح لتعذر رد المثل **و** ينصرف اطلاق القرض الى اداء المثل في مكانه فلو شرط القضاء في بلد اخر جاز سواء كان في حمله مؤنة او لا ولو طالبه المقرض من غير شرط في غير البلد او فيه مع شرط غيره وجب الدفع مع مصلحة المقترض ولو دفع في غير بلد الاطلاق او الشرط وجب القبول مع مصلحة المقرض **ز** لو اقرضه نصفه دينارا صحيحا فقال نصفه قضاء ونصفه امانة جاز ولم يجب القبول اما لو كان له نصف اخر فدفعه عنها وجب القبول **ح** لو دفع ما اقترضه ثمنا عن سلعة اشتراها من القرض فخرج الثمن زيوفا فان كان المقرض عالما ولم كان الشراء بالعين صح البيع وعلى المقترض رد مثل الزيوف ان كان في الذمة طالبه بالثمن سليما وللمشتري احتساب ما دفعه ثمنا عن القرض ولو لم يكن عالما وكان الشراء بالعين كان له فسخ البيع **ط** لو قال المقرض اذا مت فانت في حل كان ابراء او باطلا لتعليقه الشرط **ى** لو اقترض ذمي من مثله خمرا ثم اسلم احدهما سقط القرض ولو كان خنزيرا فالقيمة **يا** لو دفع المديون اعواضا على التفاريق من غير جنس الدين قضاء ثم تغيرت الاسعار كان له سعر يوم الدفع لا وقت المحاسبة ان كان مثليا ولو كان الدفع قرضا لا قضاء كان له المثل ان كان مثليا والا فالقيمة وقت الدفع لا وقت المحاسبة في البابين **يب** يجوز بيع الدين بعد حلوله على الغريم وغيره بحاضر او مضمون حال لا بمؤجل **يج** لا يجب دفع المؤجل سواء كان دينا او ثمنا او قرضا او غيرها قبل الاجل فان تبرع لم يجب اخذه وان انتفى الضرر باخذه مع الحلول يجب قبضه فان امتنع دفعه الى الحاكم ويكون من ضمان صاحبه

اكلا صفقة هنا بخلاف البيع فان كلا من البيع والثمن لا يجب تسليمه نظرا الى اتحاد الصفقة ٤ ك

علم

كتاب الدين

وكذا البائع سلماً يدفع الى الحاكم مع الحلول وهو من ضمان المشتري وكذا كل من عليه حق حال او مؤجل فحل فامتنع صاحبه من اخذه ولو تعذر الحاكم وامتنع صاحبه من اخذه فالاقرب ان هلاكه منه لا من المديون **ب** لو اسقط المديون اجل الدين الذي عليه لم يسقط وليس لصاحبه المطالبة في الحال **ج** لو اقترض دراهم ثم اسقطها السلطان وجاء بدراهم غيرها لم يكن عليه الا الدراهم الاولى فان تعذرت فقيمتها وقت التعذر ويحتمل وقت القرض من غير الجنس لا من الدراهم الثانية حذراً من التفاضل في الجنس المتحد وكذا لو جعل قيمتها اقل ولو صار عيب فالاقرب ان راس المال الدراهم الساقطة مع احتمال جبر النقص بالربح ولو سقطت او نقصت بعد البيع لم يكن للبائع الا النقد الاول ولو تعاملا به بعد النقص والعلم فلا خيار وان كان قبل العلم فالوجه ثبوت الخيار للبائع سواء تبايعا في بلد السلطان او غيره

المقصد الثاني في الرهن

وهو وثيقة لدين المرتهن واركانه اربعة الصيغة والمحل والعاقد والحق فههنا فصول **الاول** الصيغة ولا بد فيه من ايجاب كقوله رهنتك او هذا وثيقة عندك على كذا او ما ادى معناه من الالفاظ ويكفي الاشارة مع العجز كالكتابة وشبهها وقبول كقوله قبلت او ما يدل على الرضا وهل يقوم شرط الرهن في عقد البيع مقام القبول نظر وشرط ما هو من مقتضيات الرهن كعدمه كقوله على ان يباع في الدين او يتقدم به على الغرماء ولو شرط ما ينافي العقد بطل كالمنع من بيعه في حقه اما لو شرط في البيع اذن فلان او بيعه بكذا فالوجه الصحة وكذا يصح لو شرط ان ينتفع به المرتهن او ان يكون النماء رهناً ولو شرط عليه رهن في بيع فاسد فظن اللزوم فرهن فله الرجوع ويصح الرهن سفراً وحضراً وهو عقد لازم من جهة الراهن خاصة فان ادى او ابرأ او اسقط المرتهن حقه من الرهن كان امانة ولا يجب على المرتهن دفعه مع خروجه عن الرهانة الا بعد المطالبة به ويبقى امانة في يده **الثاني** المحل وشرطه ان يكون عيناً مملوكة يصح قبضه للمرتهن ويمكن بيعه فلا يصح رهن المنافع ورهن المدبر ابطال للتدبير على رأي فلو شرط رهن الخدمة فيه بطل على رأي ولا رهن الدين ولا ما لا يملك فيقف على الاجازة ولو ضمه مع المملوك مضى فيه ووقف الآخر على اجازة المالك ولا رهن ما لا يصح تملكه كالحشرات ولا ما لا يملكه المسلم ان كان احدهما مسلماً كالخمر وان كان المرتهن ذمياً او الراهن عبد المسلم وان وضعها على يد ذمي على رأي ولا الارض المفتوحة عنوة ويصح رهن الابنية والاشجار فيها ولا رهن الطير في الهواء ولا السمك في الماء ولا العبد المسلم او المصحف عند الكافر فان

(ومنعا)

كتاب الرهن

ويمكن ان يكون المعتمد مضافا الى مفعوله والمنوى بعض رهن ما فيه الخيار والمتعاقدين كان الخيار له فيكون الجار متعلقا بصح الذي بعد ذلك فكل من له الخيار منهما فان كان صاحب الخيار ... فرهنه ... منهما وان كان المشترط كان اجازة ... او يكون المعنى بصح رهن صاحب الخيار ما فيه الخيار ... الفاعل

[illegible]

... لا يخفى ان نقل الملك لا يقتضى ... ولو بيد لان استيفاء الحق ... اذ لا مسوغ ... حقيقة الملك الرهن ... على العبارة ... ولم يقل بطل الرهن ... بان اثر الرهن لا ...

مضمانا على بمسلم فالاقرب الجواز وكذا يجوز رهن الحسنا عند الفاسق لكنه يكره ولا رهن الوقف ولا المكاتب ان كان مشروطا وفى رهن ام الولد في ثمن رقبتها مع اعسار المولى اشكال ومع يساره اشكل وغير الثمن اشد اشكالا ويصح رهن الام ذي الخيار لا بها كان ورهن الام دون ولدها الصغير وان حرمنا التفرقة وحينئذ اما ان يبيع الام خاصة ويقال بالتفرقة ضرورة او نقول بيباعان ثم يختص المرتهن بقيمة الام فتقوم منفردة فاذا قيل مائة ومنضمة فيقال مائة وعشرين فقيمة الولد السدس ويحتمل تقويم الولد منفردا حتى يقل قيمته فاذا قيل عشرة فهو جزء من احد عشر **فروع** أ يصح رهن المشاع ويقبضه على الشريك وغيره ويكون على المهاياة كالشركاء ب يصح رهن المرتد وان كان العبد عن فطرة على اشكال والجاني عمدا وخطاء ولا يبطل الحقوق بل يقدم على الرهن المرتهن فان كان عالما بالعيب او تاب او فداه مولاه ثم علم فلا خيار لزوال العيب والا تخير في فسخ العقد المشروط به لان الشرط اقتضاه سليما فان اختار امساكه فلا له ارش وكذا الارش لو قتل قبل علمه ولا يجبر السيد على فداء الجاني وان رهنه او باعه بل يتسلط المجني عليه فان استوعب الارش القيمة بطل الرهن والا ففي الباقي ج لو رهن ما يسرع اليه الفساد قبل الاجل فان شرط بيعه وجعل الثمن رهنا صح وان شرط منعه بطل وان اطلق فالاقرب الجواز فيباع ويجعل الثمن رهنا ولو طرأ ما عرضه للفساد فكذلك د لو نذر العتق عند شرط وفي صحة رهنه قبله نظر ه لو رهن عصيرا فصار خمرا في يد المرتهن زال الملك فان ابق بطل الرهن ولا يتخير المرتهن لحصول التلف في يده فان عاد خلا عاد الملك والرهن ولو استحال قبل القبض تخير المرتهن في البيع المشروط فيه فان عاد خلا فلا خيار للمرتهن بان لم يشترط القبض في الرهن ولو جمع خمرا مراقا فتخلل في يده ملكه ولو غصب خمرا فتخلل في يده فالاقرب انه كذلك اما لو غصبه عصيرا فصار خمرا في يده ثم تخلل فانه يرجع الى مالكه و يجوز ان يستعير الانسان شيئا ليرهنه فيذكر قدر الدين وجنسه ومدة الرهن فان خالف بطل الا ان يتضمن الا ذن ولو رهن على اقل صح وعلى اكثر يحتمل البطلان مطلقا وفيما زاد ولو لم يعين تخير الراهن في رهنه بما شاء وعند من شاء الى من شاء وللمالك مطالبته بالفك عند الحلول وقبله اشكال وللمرتهن البيع لو لم يقضه الغريم فيرجع المالك على الراهن بالاكثر من القيمة وما بيعت به وللمالك الرجوع في الاذن قبل العقد وبعده قبل القبض ان جعلنا القبض شرطا ولو تلف في يد المرتهن فالاقرب سقوطه عنه وبضمنه المستعير وان لم يفرط بقيمته وكذا ان تعذر اعادته ولو لم يرهن ففي الضمان اشكال ى لو قال اذنت لك في رهنه بعشرة فقال بل بخمسة قدم قول المالك مع اليمين ح لا يصح رهن المجهول

كتاب الدين

ط لو غصبه ثم باعها او رهنها او وهبها او اجرها ثم ظهر صادقية التصرف في الملك بميراث او شراء وكيل وشبهه صح التصرف ى لو رهن ماله الرجوع فيه قبله الرجوع لم يصح على اشكال كو هو وبيته الرجوع فيه وكالبائع مع افلاس المشتري اما لو رهن الزوج قبل الدخول نصف الصداق فانه باطل يا لو رهن الوارث التركة وهناك دين فالاقرب الصحة وان استوعب ثم ان قضي الحق والا قدم حق الديان ا **الفصل الثالث** في العاقد ويشترط كمالية الموجب والقابل وتملك الموجب او حكمه كالمستعير وولي الطفل مع المصلحة كالاقتراض في نفقته او اصلاح عقاره ولو اسندا او رهنا ثم قضى احدهما صارت حصته طلقا ان لم يشترط المرتهن رهنه على كل جزء من الدين ولو تعدد المرتهن واتحد العقد من الواحد فكل منهما مرتهن للنصف فاذا صفي في النقسط مع اختلاف الدين اشكال فان وفي احدهما صار النصف طلقا فان طلب قسمة المفكوك ولا ضرر على الاخر اجيب الا فلا بل يقر في يد المرتهن نصفه رهنا ونصفه امانة والراهن والمرتهن ليس لاحدهما التصرف الا باذن الاخر فلو بادر احدهما بالتصرف لم ينفذ ظلا بل موقوفا الا العتق المرتهن فانه يبطل وان اجازه الراهن او سبق اذ نصح قلوا فتك الرهن ففي لزوم العتق نظر والاقرب اللزوم من جهة الراهن قبل الفك ولو اجاز الرهانة الثانية لم يكن فسخا لرهنه طلقا ونيا قابل الدين الثاني او العدم مطلقا نظر ويترتب حكم اسقاط الثاني حقه فلو لم يعلم الا مكاتبات الراهن ففي تخصيص الثاني بالفاضل من دين الاول من دون الغرماء اشكال ولا حكم لاجازة الاول ولا ينحو بعد موت الراهن ولو اعتق الراهن باذن المرتهن او بالعكس سقط العرض ولو اذن في الهبة فوهب فرجع قبل الاقباض صح الرجوع على اشكا من سقوط حقه بالاذن في الهبة وعدمه ولو احبلها الراهن لم يبطل الرهن وان كان باذن المرتهن وان صارت ام ولد وفي بيعها اشكال ولو ماتت في الطلق فعليه القيمة وكذا لو وطئ امة غيره بشبهة ولا يضمن نصحته ولا الزائد ما الحق الجناية لان الاستيلاد اثبات يد الحق لا ادخل تحت اليد في اعتبار القيمة يوم التلف او الاحبال او الاعلى نظر ولو باع الراهن باذن المرتهن صح ولا يجب رهنية الثمن الا ان يشترط ولو قال اردت بالاطلاق ان يكون الثمن رهنا لم يقبل ولو ادعى شرط جعل الثمن رهنا حلف المنكر ولو انعكس الفرض لم يكن للمرتهن التصرف في الثمن قبل الاجل ولو باع الراهن فطلب المرتهن الشفعة ففي كونه اجازة اشكال فان قلنا به فلا شفعة له لو اسقط حق الراهانة قبل الشفعة ان قلنا بلزوم العقد ويجوز ان يشترط المرتهن الوكالة في العقد

النفقه

كتاب الرهن

لنفسه بالخيرة او وضعه على يد عدل وليس للراهن فسخ الوكالة حينئذ نعم لو مات بطلت دون الرهانة ولو مات المرتهن فان شرط في العقد انتقال الوكالة الى الوارث لزم والا لم ينتقل اما الرهنية فتنتقل بالميراث كالمال بين الورثة ولو ابرأ المرتهن من الدين انفسخت الرهنية دون الوكالة والوصية ولو امتنع الراهن من الاداء وقت الحلول باع المرتهن ان كان وكيلا والا فالحاكم وله حبسه حتى يبيع بنفسه

الفصل الرابع

في الحق وشروطه ثلثة ان يكون دينا لازما او آئلا اليه يمكن استيفاؤه منه فلا يصح الرهن على الاعيان وان كانت مضمونة كالغصب والمستعار مع الضمان والمقبوض بالسوم على اشكال ولا على ما ليس بثابت حالة الرهن كما لو رهن على ما يستدينه او على ثمن ما يشتريه منه فلو دفع الى المرتهن ثم استدان لم يصح بذلك رهنا ولو شرك بين الرهن وسبب الدين في عقد ففي الجواز اشكال ينشأ من جواز اشتراطه في العقد فتشريكه في متنه آكد ومن توقف الرهن على تمامية الملك لكن يقدم السبب فيقول بعتك هذا العبد بالف وارتهنت الدار بها فيقول اشتريت ورهنت ولو قدم الارتهان لم يصح ولو رهن على الثمن في مدة الخيار او على مال الجعالة بعد الرد او على النفقة الماضية والحاضرة صح لا على المستقبلة والاقرب جواز الرهن على مال الكتابة ويصح على مال الجعالة قبل الرد ولا على الدية قبل استقرار الجناية ويجوز على كل قسط بعد حلوله على العاقلة ومطلقا في غيره ومع فسخ المشروطة يبطل الرهن ان جوزناه ولو رهن على الاجارة المتعلقة بعين الموجر كخدمته لم يصح لعدم تمكن الاستيفاء ويصح على العمل المطلق الثابت في الذمة ولا يشترط كون الدين الباعث على الرهن بل يجوز الزيادة في الرهن بدين واحد وكذا يجوز زيادة الدين على رهن واحد

الفصل الخامس

في القبض وليس شرطا على رأي وهل له المطالبة به اشكال فقيل بشرطه فيفتقر الى اذن الراهن فيه فلو قبض من دونه او اذن ثم رجع قبله او جن او اغمي عليه او مات قبله بطل ولا يشترط الاستدامة فلو استرجعه صح ويكفي الاستصحاب فلو كان في يد المرتهن لم يفتقر الى تجديد قبض ولا مضي زمان يمكن فيه ولو باع من المستودع دخل في ضمانه بمجرد البيع ولا يبرء من زوال الضمان بالعقد لو كان غصبا ويحتمل الضمان لان الابتداء اضعف من الاستدامة ويمكن اجتماعه مع الرهن كما لو تعدى المرتهن فيه فلان لا يرفع ابتداء الرهن دوام الضمان اولى ولو اودع الغاصب او آجره فالاقرب زوال الضمان وفي العارية والتوكيل بالبيع والاعتاق نظر ولو ابرأ الغاصب عن ضمان الغصب والمال في يده فاشكال منشأه الابراء مما لم يجب ووجود سبب وجوب لان الغصب سبب وجوب القيمة عند التلف والاقرب انه لا يبرأ ولا يصير بذلك امانة المستعير

المفرط او المشروط عليه الضمان او القابض بالسوم او الشراء الفاسد فالاقرب زوال الضمان عنهم
بالارتهان لان ضمانهم اخف من ضمان الغاصب ولا يجبر الراهن على الاقباض فلو رهن ولم يسلم
لم يجبر عليه نعم لو كان شرطا في بيع فللبايع الخيار وكيفيته كما تقدم وانما يصح القبض من كامل التصرف
ويجري فيه النيابة كالعقد لكن لا يجوز للمرتهن استنابة الراهن وهل له استنابة عبد الراهن او مستولدته
اشكال ينشأ من ان ايديهم يده وبسببه كما بيعه كل تصرف يزيل الملك قبل القبض فهو رجوع كالبيع
والعتق والاصداق والرهن من لزم مع القبض والكتابة وتلحق به الاحبال وان لم يزل فلا كالوطي
من غير احبال والتزويج والاجارة والتدبير ولو انقلب خمرا قبل القبض فالاقرب الخروج ولو عاد
افتقر الى تجديد عقد بخلاف ما لو انقلب خمرا بعد القبض فانه يخرج عن الرهن ثم يعود اليه عند
العود خلا ولا يجوز اقباضه وهو خمر ولا يحرم الامساك ولا العلاج ولا النقل الى الشمس ولو رهن
الغائب لم يصر رهنا حتى يقبضه هو او وكيله ويحكم على الراهن لو اقر بالاقباض ما لم يعلم كذبه
فان ادعى المواطاة فله الاحلاف ولا يجوز تسليم المشاع الا باذن الشريك فلو سلم بدونه ففي الاكتفا
به في الانعقاد نظر اقربه ثبوت القبض وان تعدى في غير الرهن ولو رضي الراهن والمرتهن بكونها
في يد الشريك جاز وناب عنه في القبض ولو تنازع الشريك والمرتهن نصب الحاكم عدلا يكون في يده
لهما فيكون قبضا عن المرتهن ولو تنازع الشريك والمرتهن في امساكه انتزعه الحاكم واجره ان كان له اجرة ثم
قسمها والا استنابه من يشاء ولو حجر عليه لفلس لم يكن له الاقباض لاشتماله على تخصيص بعض الغرماء
ولو كان ساكنا في الرهن فخلى بينه وبينه صح القبض مع خروج الراهن ولو اختلفا في القبض قدم قول
من هو في يده ولو اختلفا في الاذن احتمل ذلك وتصديق الراهن مع اليمين ولو تلف بعض الرهن قبل القبض
وكان الرهن شرطا في البيع تخير البايع بين الفسخ والقبول للباقي وليس له المطالبة ببدل التالف
بكون الباقي رهنا بجميع الثمن ولا خيار لو تلف بعد القبض وكذا يتخير البايع لو تعيبت العين قبل
القبض كانهدام الدار وهذه الفروع كلها ساقطة عندنا لعدم اشتراط القبض نعم لو شرط وجب
فروع أ لو شرطا وضعه على يد غيرهما لزم ويشترط فيه كونه ممن يجوز توكيله وهو الجائز التصرف
وان كان كافرا او فاسقا او مكاتبا لكن لا يجعل صبيا ولا عبدا الا باذن مولاه ب لو جعلاه
على يد عدلين جاز وليس لاحدهما التفرد به ولا ببعضه ولو سلم احدهما الى الآخر ضمن النصف ويحتمل
ان يضمن كل منهما الجميع فعلى تفرده على ايهما اشكال ج ليس لاحدهما ولا للحاكم نقله عن
العدل الذي اتفقا عليه ما دام على العدالة ثم يحدث له عداوة ولو اتفقا على النقل جاز ان تغيرت

(حاله)

اي لو حجر على الراهن لفلس قبل اقباض المرتهن وبعد العقد
مد ظله

كتاب الدين

حال الحاجب طالب النقل فان اتفقا على غيره والا وضعه الحاكم عند ثقة ولو اختلفا في التغير
عمل الحاكم على ما يظهر له بعد البحث ولو كان في يد المرتهن فتغيرت حاله في الثقة او الحفظ نقله الحاكم الى ثقة ولو
مات العدل نقلاه الى من يتفقان عليه فان اختلفا نقله الحاكم ولو كان المرتهن اثنين فمات احدهما ضم
الحاكم الى الآخر عدلا للحفظ وللعدل رده عليهما لا على احدهما الا باتفاق الآخر او الى من يتفقان عليه
ويجب عليهما قبوله فلو سلمه الى الحاكم او الى امين مع وجودهما وقبولهما للقبض من غير اذن ضمن
فان اختفيا عنه سلمه الى الحاكم ولو كانا غائبين او احدهما لم يجز له تسليمه الى الحاكم ولا غيره
من غير ضرورة فيضمن ومع الحاجة فيسلمه الى الحاكم او الى من ياذن له فان سلمه الى الثقة من غير اذن
الحاكم ضمن ولو تعذر الحاكم وافتقر الى الايداع اودع من ثقة ولا ضمان [illegible] ولو لم يمتنعا من القبض
فدفعه الى عدل بغير اذنهما ضمن ولو اذن له الحاكم ضمن ايضا لانتفاء ولاية غير الممتنع ويضمن
القابض ايضا ولو امتنعا لم يضمن بالدفع الى العدل مع الحاجة وتعذر الحاكم فان امتنع احدهما فدفعه
الى الآخر ضمن والفرق ان العدل يقبض لهما والآخر يقبض لنفسه ق ولو امر العدل بالبيع عند الحلول
فله ذلك وللراهن فسخ الوكالة الا ان يكون شرطا في عقد الرهن وليس للمرتهن عزله لان العدل
وكيل الراهن لكن ليس له البيع الا باذنه ولو لم يعزله لم يبع عند الحلول الا بتجديد اذن المرتهن
لان البيع لحقه فلم يجز حتى ياذن فيه ولا يفتقر الى تجديد اذن الراهن ولو اتلف الرهن اجنبي فعليه
القيمة وتكون رهنا في يد العدل وله المطالبة بها وهل له بيعها بالاذن في بيع الاصل الاقرب
المنع ق لو عين له ثمنا لم يجز له التعدي فان اختلفا لم يلتفت اليهما لان للراهن حق ملكية الثمن وللمرتهن
حق الوثيقة فيبيعه بامر الحاكم بنقد البلد وافق الحق او قول احدهما او لا فان تعدد فبالاغلب فان
تساويا فبمساوي الحق فان باينهما عين له الحاكم ولو باعه نسيئة لم يصح الا باذن ح كل موضع يحكم
فيه ببطلان البيع يجب رد المبيع فان تلف تخير المرتهن في الرجوع على من شاء من العدل او المشتري بالاقل
من الدين والقيمة لانه يقبض قيمة الرهن مستوفيا للحق لا رهنا فان فضل من القيمة عن الدين فللراهن
الرجوع به على من شاء من العدل والمشتري ولو استوفى المرتهن من الراهن دينه رجع الراهن بالقيمة
على من شاء ومتى ضمن العدل رجع به على المشتري ولا يرجع المشتري عليه لو ضمن ط لو
عين له نقدا لم يجز بيعه باقل ولو اطلقا باع بثمن المثل او بزيادة خاصة ولو باع باقل مما لا
يتغابن الناس به بطل البيع وضمن ولو كان بما يتغابن صح ولا ضمان ي لو تلف الثمن في يده من
غير تفريط فلا ضمان والا فمن ضمان الراهن لانه وكيله ويحتمل المرتهن لان البيع لاجله ويقبل

اي ضمن الدافع لان تسليمه [illegible] ان لم يعتبر باذن
الحاكم لكن في هذا ما [illegible]
على الحاكم
مل

اي ان باين الحق النقدين المتساويين

قوله مع اليمين لو ادعى التلف ولو ادعى قبضه من المشتري وخالفاه احتمل التساوي لانه امين فيبرأ

بيمينه دون المشتري وتقديم قولهما لانهما منكران ولو خرج الرهن مستحقا فالعهدة على الراهن

لا العدل ان علم المشتري بوكالته فان علم بعد تلف الثمن في يد المرتهن رجع المشتري على العدل

ولو رده بعيب رجع على الراهن خاصة لان العدل وكيل والمرتهن قبض بحق ولو لم يعلم المشتري

بوكالة العدل حالة البيع فله الرجوع على العدل ويرجع العدل على الراهن ان اعترف بالعيب وقامت

به بينة فان انكر فالقول قول العدل مع يمينه فان نكل فحلف المشتري رجع على العدل ولا يرجع العدل

على الراهن لاعترافه بالظلم ولو تلف العبد في يد المشتري ثم بان مستحقا قبل اداء الثمن رجع المالك

على من شاء من الغاصب والعدل والمرتهن القابض والمشتري ويستقر الضمان على المشتري للتلف في يده

ولو لم يعلم بالغصب استقر الضمان على الغاصب ولو ادعى العدل دفع الثمن الى المرتهن قبل قوله

في حق الراهن لانه وكيله على اشكال ولا يقبل في حق المرتهن لانه وكيله في الحفظ خاصة فلا يقبل في غيره

كما لو وكل رجلا في قضاء دين فادعى تسليمه الى صاحب الدين ويحتمل قبول قوله على المرتهن في اسقاط الضمان

عن نفسه لا عن غيره فعلى هذا ان حلف العدل سقط الضمان عنه ولم يثبت على المرتهن انه قبضه وعلى

الاول يحلف المرتهن فيرجع على من شاء فان رجع على العدل لم يرجع العدل على الراهن لاعترافه بالظلم

وان رجع على الراهن لم يرجع على العدل ان كان دفعه بحضرته او ببينة ماتت او غابت لعدم التفريط

في القضاء والا رجع على اشكال منشاؤه التفريط وكونه امينا له اليمين عليه ان كذبه ولو غصبه

المرتهن من العدل ثم اعاده اليه زال الضمان عنه

الفصل السادس في اللواحق

لو مات المرتهن ولم يعلم الرهن كان كسبيل ماله ويجوز للمرتهن ابتياع الرهن فان كان وكيلا

فالاقرب جواز بيعه من نفسه بثمن المثل وحق المرتهن اقدم في حق الجاني الميت فان قصر الثمن ضرب

بالفاضل وبينه مع الغرماء والرهن امانة في يده لا يضمن الا بالتفريط ولا يسقط من دينه شيء فان

تصرف بركوب او سكنى او لبن وشبهه فعليه الاجرة والمثل ويتقاص في المؤنة فان تلف ضمن قيمته ان

لم يكن مثليا قبل يوم قبضه وقيل يوم هلاكه وقيل الارفع ولو علم جحود الوارث استقل

بالاستيفاء ولو اعترف بالرهن لم يصدق في الدين الا بالبينة وله احلاف الوارث على عدم العلم

ويجب على المرتهن بالوطي العشر ان كانت بكرا ونصفه ان كانت ثيبا ولو طاوعت فلا شيء ولو شرط كون الرهن مبيعا عند عدم

الاداء بعد الحلول بطلا فان تلف قبل مدة الحلول لم يضمن ولو تلف بعدها ضمن وفوائد الرهن

للراهن ولا تدخل فيه ان كانت موجودة والاقرب عدم دخول المتجددة الا مع الشرط او كانت متصلة

ولو اوصى

كتاب الرهن

١٥٥

ولو ادعى ما يخص احد الرهنين لم يجز امساكه بالاخر ولا بالحال ويقدم قول الدافع ولا يدخل الثمرة
غير المؤبرة في رهن النخلة ولا الشجر في رهن الارض وان قال بحقوقها الا مع الشرط وكذا ما ينبت بعد
رهنها سواء انبته الله تعالى او الراهن او اجنبي الا ان يكون الغرس من الشجر المرهون وفي دخول الاس
تحت الجدار والمغرس تحت الشجر واللبن في الضرع والصوف المستجز على ظهر الحيوان واغصان الشجر نظر
والاقرب جواز اجبار الراهن على الازالة ولو رهن ما يمتزج بغيره كاللقطة من الباذنجان صح ان كان
الحق حالا قبل تجدد الثانية او بعدها وان لم يتميز على راي ويقدم حق الجنى عليه وان تاخر على حق المرتهن
فيقتص في العمد ويسترق الجميع او مساوي حقه فالباقي رهن وفي الخطاء ان فكه مولاه فالرهن بحاله وان
سلمه فللجنى عليه استرقاقه او بيعه او بيع مساوي حقه فالباقي رهن ولو جرح مولاه عمدا اقتص منه
ولا يخرج عن الرهن وان قتله فللورثة قتله والعفو فيبقى رهنا ولو جرح خطاء لم يثبت لمولاه عليه شيء
فيبقى الرهن بحاله ولو جنى على مورث المالك فللمالك القصاص او الافتكاك من الرهن فيه وفي
الخطاء مع الاستيعاب او المقابل مع عدمه فالباقي رهن ولو جنى على عبد مولاه فكمولاه الا ان يكون
رهنا من غير المرتهن فله قتله ويبطل حق المرتهنين والعفو على مال فيتعلق به حق المرتهن الاخر ولو
عفى بغير مال فكعفو المجروح عليه ولو اوجب ارشا فللثاني ولو اتحد المرتهن وتغاير الدين فله بيعه
فيجعل ثمنه رهنا بالدين الاخر وفي الخطاء مع الاستيعاب او المقابل مع عدمه فالباقي رهن و
يتعلق الرهن بالقيمة لو اتلفه المرتهن او اجنبي ولا يتعلق بها الوكالة ولو صارت البيضة فرخا
او الحب زرعا فالرهن بحاله واذا لزم الرهن استحق المرتهن او امينه البيد وعلى الراهن مؤنة
المرهون واجرة الاصطبل وعلف الدابة وسقي الاشجار ومؤنة الجداد من خاص ماله ولا يمنع
من الفصد والحجامة والختان ويمنع من قطع السلع ولو رهن الغاصب فللمالك تضمين من شاء و
يستقر على الغاصب كذا المودع والمستاجر والمستعير من الغاصب هذا ان جهلوا ولو علموا
ثم جنوا عليه احكام الوثيقة كما يثبت في الرهن يثبت في بدله الواجب بالجناية على المر
هون والخصم في بدل الرهن الراهن فان امتنع فالاقرب ان للمرتهن ان يخاصم ولو نكل
الغريم حلف الراهن فان نكل ففي احلاف المرتهن نظر فان عفى الراهن فالاقرب اخذ
المال في الحال لحق المرتهن فان انفك ظهر صحة العفو والا فلا ولو ابراء المرتهن لم يصح
والاقرب بقاء حقه فان الابراء الفاسد يفسد ما يتضمنه كما لو وهب الرهن من غيره ولو
اعتاض عن الدين او نفع الرهن ولو ادى بعض الدين بقي كل المرهون رهنا بالباقي على اشكال اقربه فلك ان

اي ولو العفو على مال على العبد كذا لو كانت الجناية
خطاء فان الدية يجب على العبد في رقبته لان
السيد لو جنى على العبد المرهون وجب
عليه ارش الجناية لحق
المرتهن ع ل

شرط كون الرهن رهنا على الدين وعلى كل جزء منه ولو رهن عبدين لكل منهما رهن بالجميع الا ان يبعد العقد الصفقة او مستحق الدين او المستحق عليه ولا اعتبار بتعدد الوكيل ولا المالك في المرهون المستعار من شخصين ولو دفع احد الوارثين نصف الدين لم ينفك نصيبه على اشكال اما تعلق الدين بالتركة فان كان احدهما نصيبه فالاقرب انفكاك حصته اذ لا رهن حقيقة هنا و اذا انفك نصيب احد مالكي المرهون فاراد القسمة قاسم المرتهن بعد اذن الشريك سواء كان مما يقسم بالاجزاء كالمكيل والموزون او لا كالعبد واذا قال المالك بع الرهن لي واستوف الثمن لي ثم اقبضه لنفسك فالاقرب صحة الجميع لكن لا يكفي في الاستيفاء لنفسه مجرد الامساك بل لا بد من نية جديدة وكيل لان قوله ثم استوف لنفسك يقتضي الامر بتجديد فعل ولو قال بعه لي واقبضه لنفسك صح البيع دون القبض لانه لم يصح قبض الراهن لكن ما قبضه يكون مضمونا عليه فان القبض الفاسد يشابه الصحيح في الضمان ولو قال بعه لنفسك بطل الاذن لانه لا يتصور ان يبيع ملك غيره لنفسه ولو قال بع مطلقا صح

الفصل السابع في التنازع

لو اختلفا في عقد الرهن قدم قول الراهن مع يمينه ولو ادعى دخول النخل في رهن الارض قدم قول الراهن في انكار الدخول ولو وجود عند الرهن فان كذبه الحس او صدقه فلا والا وجبت اليمين على المرتهن وان عدل الى نفي الرهن حلف ولو ادعى عليهما رهن عبدهما فلاحدهما انا صدقناه ان يشهد على الاخر ما لم يجر نفعا كان يشهد بالرهن على الدين وعلى كل جزء منه ولو كذبه كل منهما عن نصيبه وشهد على شريكه لم يقبل شهادتهما لزعمه انهما كاذبان الا ان نقول الصغيرة لا تطعن في العدالة و الكذب منها ولو ادعيا على واحد رهن عبد عنده فصدق احدهما خاصة فنصفه مرهون عند المصدق والعبد فلو شهد للاخر فاشكال ينشأ من تساوي الشريكين المدعيين حقا فيما يصدق العبد احدهما عليه ام لا فان قلنا بالشركة لم يقبل والا قبلت ولو اختلفا في متاع فادعى احدهما انه رهن وقال المالك وديعة قدم قول المالك مع اليمين على رأي ولو قال رهنتني العبد فقال الجارية بطل رهن ما ينكره المرتهن وحلف الراهن على الاخر وخلصا عن الرهن اما لو ادعى البائع اشتراط رهن العبد على الثمن فقال المشتري بل الجارية احتمل تقديم قول الراهن وهو الاقوى والتحالف فسخ البيع ولو قال رهنت العبد فقال بل هو والجارية قدم قول الراهن ولو قال دفعت ما على الرهن من الدينين صدق مع اليمين دون صاحبه اما لو انكر الغريم القبض قدم قوله ولا فرق بين الاختلاف في مجرد النية او في اللفظ ولو قال لم انو عند التسليم احد

وصحح الشيخ بدلالة انه صح كون الرهن كذلك صح جعله لكل منهما رهنا بكل جزء من الدين فيكون سهم الاخر من العبد رهنا بما عليه من الدين

كتاب الدين

الدين احتمل التوزيع وان يقال له اصرف الاداء الان الى ما شئت وكذا لو كان ثم كما لو تبايع مشركان درهما بدرهمين وسلم مشتري الدرهم درهما ثم اسلما فان قصد تسليمه عن الفضل فعليه الاصل وان قصد عن الاصل فلا شيء عليه وان قصدهما وزع وسقط ما بقي من الفضل وان لم يقصد فالوجهان ولو كان لزيد عليه مائة ولعمرو مثلها وكلا من يقبض لهما فدفع المديون لزيد وامرو فذاك والا فالوجهان

لو اخذ من المماطل قهرا فلا اعتبار بنية الدافع ويحتمل القابض ولو تعذرت فالوجهان ولو كان التداعي في الابراء قدم قول المرتهن ويقدم قول الراهن في عدم الرد مع اليمين وفي قدر الدين على راي وفي ان الرهن على نصف الدين لا كله وعلى المؤجل منه لا الحال وقول المرتهن في عدم التفريط والقيمة في ان رجوعه من اذنه للراهن في البيع قبله ترجيحا للوثيقة ولان الاصل عدم بيع الراهن في الوقت الذي ادعيته ولو رجوع المرتهن في الوقت الذي يدعيه فيتساقطان ويبقى الاصل استمرار الرهن ويحتمل تقديم قول الراهن لئلا يصح العقد ولو ادعى الراهن الغلط في اقراره بقبض المرتهن الرهن تعويلا على كتابة كيله فخرج مزورا او اقبضته بالقول وظننت الاكتفاء قدم قول المرتهن مع اليمين وكذا

ان بيع في الدين فلا شيء للمقر له ولا يضمن الراهن ويحتمل الضمان مع تمكنه من الفك لقضاء دينه ثمنه فيه ولو قال الراهن اعتقته او غصبته او جنى على فلان قبل ان رهنته حلف المرتهن على نفي العلم وغرم الراهن للمقر له للحيلولة ولو نكل فالاقرب احلاف المقر له لا الراهن فيباع العبد في الجناية والفاضل يرهن اذن العبد فيعتق ولو نكل المقر له احتمل الضمان لاعترافه بالحيلولة وعدمه لتقصيره بالنكول مع تمكين المقر باقراره والمرتهن بنكوله وغرامته للعبد بفكه من الرهن عند الحلول فان تعذر بيع وجب فكه بالقيمة مع البذل وبالاقل على اشكال فان اعتق فلا ضمان الا في المنافع التي استوفاها المشتري لا غيرها ان مستاجر الحر لا يضمن بالفوات وقبله بقيمتها لما يتبع به بعد العتق كالجناية وان كوتب بالقيمة او بالادون او بالانقد مع عدم التلف لا بد وجب على المقر تخليصه فان سعى العبد ضمن الاجر خاصة على الاقوى بخلاف الميراث وان اعتق من الزكوة فلا ضمان فيه وكذا لو ابرأه السيد ولو عجز عن اداء الجميع وجب دفع ما يتمكن منه ولو كان مشروطا فدفع القيمة لعجز عن تمام مال الكتابة ثم استرق رجع المقر بما دفعه في التخليص لو جنى على عبد المقر او نفسه او مورثه وكان عبدا او مكاتبا فلا يخلص منه بقدر قيمة ... ولو اوصى لشخص بخدمته دائما والاخر برقبته فاعتق ضمن له اجرة المثل لكل خدمة مستوفاة ولو مات عبدا ضمن لوارثه الخراج من منافعه المستوفاة وما وصل الى مولاه من كسبه ولو اعتقه اخذ كسبه بالولاء ضمنه للامام ولو انتقل الى مورث المقر فاعتقه في كفارة

هذا اذا كانت الجناية عمدا وفي ... الاسترقاق ...
خطا ... المشتري ...

او نذر عن معين جاز العقد الزكوة او بعضها اخرج الكفارة او النذر ولا يزاحم الديان والوصايا بامر التكذيب ولو
استولدها المشتري لم يحتسب على الولد بسبب العقد او كان وارثا ولا يحتسب مال المشتري بالنسبة الى العقد لا يخرج
مال او صولح المشتري بعضه الا في اخذه في بيته لو دفع البيد فيحسن عليه لو اعترف بقبض العبد الرهن لم يغن
انكاره في اللزوم ان شرطناه ولو اعترف احدهما خاصة فالقول قول المنكر ولا تقبل شهادة العبد عليه
ولو قال المالك بعتك السلعة بالف فقال بل رهنتنيها عندك فالقول قول كل منهما في العقد الذي
ينكره بعد اليمين ويأخذ المالك سلعته **المقصد الثالث** في الحجر وهو المنع من التصرف
واسبابه ستة الصغر والجنون والرق والمرض والسفه والفلس فهنا فصول **الاول** الصغير
محجور عليه في جميع التصرفات حتى يبلغ باختباره عن الاذن في فتح الباب المال عند الهدية وانما يزول
عند الحجر بامرين البلوغ والرشد اما البلوغ فيحصل بامور الاول كانبات الشعر الخشن على العانة سواء
كان مسلما او كافرا ذكرا او انثى والاقرب انه امارة ولا اعتبار بالزغب ولا الشعر الضعيف ولا شعر الابط
الثاني خروج المني الذي يكون منه الولد من الموضع المعتاد سواء الذكر والانثى **الثالث**
السن وهو بلوغ خمس عشرة سنة في الذكر هلالية وتسع في الانثى وفي رواية اذا بلغ الصبي عشر سنين جازت وصيته و
وصدقته واقيمت عليه الحدود التامة وفي اخرى خمسة اشبار **الرابع** الحيض والحمل دليلان على سبقه
ولا يعرف الحمل الا بالوضع فيحكم حينئذ بالبلوغ قبل الوضع بستة اشهر وشيء والخنثى المشكل ان امنى
من الفرجين او حاض من فرج النساء وامنى من الاخر حكم ببلوغه والا فلا واما الرشد فهو كيفية نفسانية
تمنع من افساد المال وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء ولا يعتبر العدالة ويعلم باختباره
بما يناسبه من التصرفات فاذا عرف منه جودة المعاملة وعدم المغابنة ان كان تاجرا والمحافظة على
ما يكتسبه والملائمة ان كان صانعا واشباه ذلك في الذكر والاستغزال والاستنساج في الانثى
ان كانت من اهلهما واشباههما حكم بالرشد وفي صحة العقد حينئذ اشكال ولا يزول الحجر بفقد
احد الوصفين وان طعن في السن ويثبت الرشد في الرجال بشهادتهم وفي النساء بها او بشهادة
ويصرف المال الى وجوه الخيرات ليس بتبذير وصرفه الى الاغذية النفيسة التي لا تليق بحاله تبذير
وولي الصبي ابوه او جده لابيه وان علا ويشتركان في الولاية فان فقدا فالحاكم ولا ولاية
للام ولا لغيرها من الاخوة والاعمام وغيرهم عدا من ذكرنا وانما يتصرف الولي بالغبطة فلو اشترى
لامه ما لم يصح ويكون الملك باقيا للبايع والوجه ان له استيفاء القصاص والعفو على مال
لا مطلقا ولا يعفو عنه الا مع المصلحة كالخلاص من نفقة الكبير العاجز ولا يطلق عنه بعوض ولا بغيره ولا يعفو

عن الشفعة

لان كان هو الراهن فلا بد من اليمين لنفي دعوى المرتهن وان كان المرتهن فبغير يمين لان الحق له

خلافا للشافعي حيث انكره في احد قوليه كونه بلوغا في حق الانثى

كتاب الدين

عن النفقة الا لمصلحة ولا يسقط ما الا في يومه الغير وله ان يأكل بالمعروف مع فقره وان يستعفف مع الغناء
والوجه اقل الامرين من الكفاية واجرة المثل ويجب حفظ مال الطفل واستنماؤه قدر الا تأكله النفقة على اشكال فان
يتّجر الولي به فله ان يستأجر من يعمل فيه ويستحب له البيع اذا طلب متاعه بزيادة مع الغبطة وكذا يستحب الشراء
للرخيص اذا تبرع اجنبي بحفظ مال الطفل لم يكن للاب اخذ الاجرة على اشكال وله ان يرهن ماله عند تعيّن
لحاجة الطفل والضمان بزيادة وللعامل ما شرطه له وهل للوصي ان يتجر لنفسه مضاربة فيه اشكال ينشأ
من ان له الدفع الى غيره فجاز لنفسه ومن ان الربح نماء مال اليتيم فلا يستحق عليه الا بعقد ولا يجوز ان
يعقد الولي المضاربة مع نفسه ويجوز ابضاع ماله وهو ان يدفع الى غيره والربح كله لليتيم وان يبني له عقارا
او يشتريه ولا يجوز له بيع عقاره الا للحاجة ويجوز كتابة رقيقه على مال مع الغبطة وخلطه مع عياله
في النفقة وينبغي ان يحسب عليه اقل ... ويجعله في المكتب باجرة او في صنعة من ماله اذا خشي الفقر من
غرقه او نهب شبهه فيأخذ عليه رهنا يحفظ قيمته فان تعذر اقرضه من الثقة ولا يجوز قرضه مع
الامن ولو احتاج الى نقله جاز اقراضه خوفا من الطريق وكذا لو خاف تلفه بتطاول مدته ولم يمكن
من بيعه او تعيبه كتسويس القمح وعفن الحنطة ولو اراد الولي السفر كان له اقراضه فان تمكن من
اخذ الرهن وجب والا فلا وللاب الاستدانة بما يتولى منه فعله والاقرب في الوصي ذلك
ويقبل قول الولي في الانفاق بالمعروف على الصبي وعلى ماله والبيع للمصلحة والقرض لها والتلف
من غير تفريط سواء كان ابا او غيره على اشكال وهل يصح بيع المميز وشراؤه مع اذن الولي
نظر

الفصل الثاني

في المجنون والسفيه اما المجنون فهو ممنوع من التصرفات
جمع المالية وغيرها وامره الى الاب والجد له وان علا فان فقدا فالوصي فان فقد فالحاكم
وللولي التصرف في ماله بالغبطة وحكمه حكم الصبي فيما تقدم الا الطلاق فان للولي ان
يطلق عنه والا البيع فانه لا ينفذ وان اذن له الولي وله ان يتعجم مع الحاجة لابد ...
واما السفيه فهو الذي يصرف امواله على غير الوجه الملائم لافعال العقلاء ويمنع من التصرفات
المالية وان ناسبت افعال العقلاء كالبيع والشراء بالعين او في الذمة والوقف والهبة
والاقرار بالدين والعين والنكاح فان عقد لم يمض وهل يتوقف على الحجر فيه اطلاق ويسترد
البائع سلعته ان وجدها والا فهي ضائعة ان قبضها باذنه عالما كان البائع او جاهلا
وان فك حجره وكذا لو اقترض واتلف المال ولو اذن له الولي صح ان عين عليه والا
فلغو وكذا يجوز لو باع فاجاز الولي ولو اتلف ما اودع قبل الحجر او غصب بعده او اتلف

كتاب الدين

مال الغير مطلقاً ضمن ولو اقر بدين لم ينفذ سواء اسنده الى ما قبل الحجر او لا وكذا لو اقر باتلاف مال او بجناية توجب مالاً ويصح طلاقه ولعانه ونطلها ده ورجعته وخلعته ولا يسلم مال الخلع اليه ولو اقر بالنسب ينفق على من استلحقه من بيت المال ويما يوجب القصاص ولو صولح فيه على مال فالاقرب ثبوت المال ولو وكله غيره في بيع او هبة جاز لبقاء اهلية التصرف وللولي ان يشتري لجارية ينكحها مع المصلحة فان تبرم بها ابدلت وهو في العبادات كالرشيد الا انه لا يفرق الزكوة بنفسه بل ينعقد احرامه في الواجب مطلقاً وفي التطوع ان استوت نفقته سفراً وحضراً او امكنه تكسب الزائد والا حلله الولي بالصوم وينعقد يمينه فان حنث كفر بالصوم وله ان يعفو من القصاص لا الدية والارش والولاية في ماله للحاكم خاصة ولو فك حجره ثم عاد التبذير اعيد الحجر وهكذا

الفصل الثالث

في المملوك المملوك ممنوع من التصرف في نفسه وما في يده ببيع واجارة واستدانة وغير ذلك من جميع العقود الا باذن مولاه عدا الطلاق فان له ايقاعه وان كره المولى والاقرب انه لا يملك شيئاً سواء كان فاضل الضريبة او ارش الجناية على رأي وغيرهما وسواء ملكه مولاه على رأي او لا ولا يصح له الاستدانة فان استدان بدون اذن مولاه استعيد فان تلف فهو في ذمته ان اعتق اداه والا ضاع سواء كان المدين جاهلا بعبوديته او لا ولو اذن له مولاه في الاستدانة لزم المولى ان استبقاه او باعه ولو اعتقه فالاقوى الزام المولى ويشارك غرماؤه وغرماء المولى في التركة القاصرة على النسبة ولو اذن له في التجارة لم يجز التعدي فيما حدده وينصرف الاذن في الابتياع الى النقد فلو اطلق النسيئة ان اذن فيها فيثبت الثمن في ذمة المولى ولو تلف الثمن قبل التسليم فعلى المولى عوضه وليس له الاستدانة الا مع ضرورة التجارة المأذون فيها له فيلزم المولى وغيره يتبع به بعد العتق والا ضاع ولا يستسعى على رأي ولا يتعدى الاذن الى مملوك المأذون ولو اخذ المولى ما استدانه وتلف في يده تخير المقرض بين اتباع العبد بعد العتق والزام المولى معجلاً ويستعيد المقرض والبايع العين لو لم ياذن المولى فيهما فان تلف طولب بعد العتق ولو اذن له المولى في الشراء لنفسه ففي تملكه اشكال وهل يستتبع العبد البضع الاقرب ذلك لا من حيث الملك بل لاستلزامه الاذن ولو اذن له في التجارة جاز كلما يندرج تحت اسمها او استلزمه كحمل المتاع الى المحرز والرد بالعيب وليس له ان ينكح ولا يواجر نفسه والاقرب ان له ان يوجر اموال التجارة ولو قصر الاذن في نوع او مدة لم يعم ولا يتصدق ولا ينفق على نفسه من مال التجارة ولا يعامل

(سيده)

اي اصلوبت نفقته او زادت نفقته السفر ع ل

الاصح ان ذلك اذا تجدد سفهه بعد البلوغ رشيداً والا فالولاية للاب والجد له ثم لوصي احدهما ع ل

اي لاستلزام الاذن في الشراء لنفس الاذن في الوطي م ع ل

كتاب الدين

سيده بيعا ولا شراء وخالفا الكاتب ولا ينصبها اكتسبه لاحتطاب والاصطياد الى مال التجارة وهل ينعزل
بالاباق نظر ولا يصير ماذونا بالسكوت عنده شاهده يبيع ويشترى واذا ركبته الديون لم يزل ملك سيده عما
في يده ويقبل اقراره بديون المعاملة فيما اذن له لا ان بدا سواء اقر لاجنبي او لابيه او لابنه ولا يجوز معاملته
بمجرد دعواه الاذن ما لم يسمع من السيد ويظهر بينة عادلة والاقرب قبول الشياع ولو عرف كونه
ماذونا ثم قال حجر على السيد لم يعامل فان قال السيد لم احجر عليه احتمل ان لا يعامل لانه العاقد والعقد
باطل بزعمه والمعاملة اخذا بقول السيد ولو ظهر استحقاق ما باعه الماذون بعد تلف الثمن في يده
يرجع المشتري على السيد ولا يقبل اقرار غير الماذون بعد تلف الثمن بمال في الاحد وهل يتعلق بذمته
تطرد ولا يقبل اقرار الماذون وغيره بالجناية سواء اوجبت قصاصا ام مالا الا بالحد والحد لو صدقه المولى في
ذلك فالاقرب النفوذ **الفصل الرابع** في المريض يحجر على المريض في التبرعات كالهبة والوقف
والصدقة والمحاباة فلا يمضي الا من ثلث تركته وان كانت منجزة على رأي بشرط موته في ذلك المرض واقراره
كذلك ان كان متهما والا فمن الاصل سواء كان لاجنبي او لوارث على رأي واذا مات حل ما عليه من الديون
دون ماله على رأي والاقرب الحاق مال السلم والجناية به ولا يحل المؤجل بالحجر وديون المتوفى متعلقة
بتركته وهل هو كتعلق الارش برقبة الجاني او كتعلق الدين بالرهن احتمال ويظهر الخلاف فيما لو تعلق الوارث
ام يمنع نعم على الاول دون الثاني وهل يشترط استغراق الدين اشكال اقربه ذلك فينفذ تصرف
الوارث في الزائد عن الدين فان تلف الباقي قبل القضاء ضمن الوارث فان تعذر فالوجه ان للديان الفسخ
وعلى القول ببطلان تصرف الوارث لو لم يكن في التركة دين ظاهر فتصرف ثم ظهر دين بان كان قد باع
متاعا واكل ثمنه فرد بالعيب او تردى في بئر حفرها عدوانا او سرت جنايته بعد موته احتمل فساد
التصرف لتقدم سبب الدين فاشبه الدين المقارن وعدمه فان ادى الوارث الدين والا فسخ
التصرف وعلى كل حال فللوارث امساك عين التركة واداء الدين من خالص ماله وهل يتعلق حقوق الغرماء
بنماء التركة كالكسب والنتاج والثمرة الاقرب المنع ويحتسب من التركة الدية في الخطاء والعمد ان قبلها
الوارث ولا يلزمه ذلك وان لم يضمن الدين على رأي **الفصل الخامس في المفلس**
وفيه مطالب **الاول** المفلس من ذهب جيد ماله وبقي رديه وصار ماله فلوسا وذيوفا
شرعا من عليه ديون ولا مال له يفي بها وهو شامل لمن قصر ماله عن الديون او لا مال له فيحجر عليه في التجدد
باجتماع شروطه الفلس سبب الحجر بشروط خمسة الاول المديونية وثبوت الديون عند الحاكم
وحلولها او مضي ما في يده عنها والتماس الغرماء الحجر او بعضهم ويحتسب من جملة ماله معوضات

هذا تفريع على القول ببطلان تصرف الوارث بناء على ان تعلق الدين بالتركة كتعلق الرهن
ع ك

المديون ولو حجر الحاكم بناء على الظهور امارة الفلس بسؤال المديون لم ينفذ ثم يحجر الحاكم للديون الحادثة
الا بنام دون الغائبات ولو كان بعض الديون مؤجلا فان كانت الحالة تجوّز الحجر بها حجر مع سؤال اربابها او
الاولياء ثم يختص ارباب الحالة خاصة ولا يدخر للمؤجلة شيء ولا يلزم الحجر عليه لاربابها حالا لا يجوز حجرها ابدا
اما لو سأل بعض ارباب الديون الحالة الحجر عليه ان كان ذلك البعض يجوز الحجر به ثم يعم الحجر الجميع وتساويا
الا الديون والمديون كسوب ينفق من كسبه فلا حجر بل يكلف القضاء فان امتنع حبسه الحاكم او باع عليه
وكذا غير الكسوب الى ان يقضي المال وان قل التفاوت بسبب اظهار الحجر لئلا يستضر معامله ثم المظهر
احكام الحجر اربعة منعه من التصرف ابتداء وبيع ماله للقسمة والاختصاص والحبس

المطلب الثاني

في المنع من التصرف يمنع من كل تصرف مبتدأ في المال الموجود عند الحجر بعوض او غيره ساوى العوض او زاد
او قصر ولا يمنع مما لا يصادف المال كالنكاح والطلاق واستيفاء القصاص والعفو واستلحاق النسب
ونفيه باللعان والخلع وكذا ما يصادف المال بالتحصيل كالاحتطاب والاتهاب وقبول الوصية لا ما يصادف
المال بالاتلاف بعد الموت كالتدبير والوصية اذ لا ضرر فيهما على الغرماء اما لو صادف المال في الحال فان
كان مورده عين مال كالبيع والهبة والرهن والعتق احتمل البطلان من رأس والايقاف فان فضلت تلك العين من الدين
لارتفاع القيمة او الابراء او غيرهما نفذ وحينئذ يجب تأخيرها فيما يصرف فيه فان فضل الباقي ابطل الاضعف
كالرهن والهبة ثم البيع والكتابة ثم العتق وان كان المورد في الذمة صح كما لو اشترى في الذمة او باع سلما او
اقترض وليس للبائع الفسخ وان كان جاهلا بتعلق بالمتجدد كالقرض والبيع والمتهب وغيرها الحجر ولو باعه عبدا بثمن
في ذمته بشرط الاعتاق فان ابطلنا التصرفات فالاقوى بطلان البيع والا جاز العتق ويكون موقوفا فان
فضل المال احتمل صرفه في الدين لا رجوعه الى البائع والاقوى صحة عتقه في الحال فلو وهب بشرط الثواب
ثم افلس لم يكن له اسقاط الثواب ولو اقر بدين سابق لزمه وهل ينفذ على الغرماء اشكال ينشأ
من تعلق حقهم بماله كالمرتهن ومن مساواة الاقرار للبينة ولا تهمة فيه ولو اسنده الى ما بعد الحجر فان قال
عن معاملة لزمه خاصة لا في حق الغرماء وان قال عن اتلاف مال او جناية فكالسابق وكذا الاشكال
لو اقر بعين لكن هنا مع القبول تسلم الى المقر له وان فضل الباقي فلو كذبه المقر له فسبقت مع عدم القبول
ان فضلت دفعت الى المقر له مطلقا بخلاف البيع فان فيه اشكالا وكذا الاشكال لو ادعى اجنبي شراء عين
في يده منه قبل الحجر فصدقه ولو قال هذه مضاربة لغائب قبل قوله مع يمينه ولو قال لحاضر وصدقه
دفع اليه والا قسم ويصير من باعه بعد الحجر بالثمن ان كان عالما ويحتمل في الجاهل الحجر الضرب والاختصاص
بعين ماله والصبر وكذا المقرض ومنها المجني عليه بعد الحجر بالارش وقيمة المتلف واجرة الكيال والوزان
والحمال

ثبوت الدين كلها واختصاص المطالبة بالجميع فلا
يختص بما ... اختص بالا ... من
ثم لو ظهر غريم سابق على الحجر
شاركه ع ل

فان فوّه ... المقر له ... عن
... الغرماء ...

كتاب الدين

١٧٣

والجبال مما يتعلق بمصلحة الحجر مقدم على سائر الديون وله الرد بالعيب مع الغبطة لا بدونها وله الفسخ
بالخيار والامضاء من غير تقييد بشرط الغبطة ويمنع من قبض بعض حقه ولا يمنع من وطي سريته
ولو وطي غيرها من امائه نظر فان لحق فهي ام ولد ولا يبطل حق الغرماء منها مع العتق دونها ولو ان مال
والطالب لم يثبت المقر له لاحتمال كون السبب لا يقتضي الضرب لو اقام شاهدا بدين حلف معه وحمل في
امواله فان نكل ففي احلاف الغرماء اشكال وكذا لو كان الدين لميت فنكل الوارث ويمنع صاحب الدين
الحال من السفر قبل الايفاء لا المؤجل ولا يطالبه بكفيل ولا اشهاد وان كان الدين يحل قبل الرجوع
ولا يمنع المالك من السفر معه ليطالبه عند الاجل لكن لا يلازمه ملازمة الرقيب

المطلب الثالث

في بيع ماله وقسمته ينبغي للحاكم المبادرة الى بيع ماله لئلا يطول مدة الحجر واحضار كل متاع الى سوقه
واحضار الغرماء والبداءة بالمخوف تلفه ثم بالرهن والجاني والتعويل على مناد مرضي عند الغرماء والمفلس
فان تعاسروا عين الحاكم واجرته على المفلس ولا يسلم المبيع قبل قبض الثمن بل هنا اخراه معا وانما يبيع بثمن
المثل بنقد البلد حالا فان خالف جنس الحق صرفه اليه ثم يقسم الثمن على نسبة الديون الحالة خاصة و
لا يكلف الغرماء حجة على انتفاء غيرهم بل يكتفى باشاعة حاله بحيث كان لظهر ان اقتضت المصلحة تاخير القسمة
جعل في ذمة ملي احتياطا فان تعذر اودع ولا تباع دار السكنى ولا خادمه ويباع فاضلهما ويجري
عليه نفقته مدة الحجر نفقته من يجب نفقته عليه بالمعروف وكسوته جاري عادة امثاله الى يوم القسمة
فيعطى نفقتهم ذلك اليوم خاصة ولو انفقت في طريق سفره فالاقرب الاجراء الى يوم وصوله بقدر
كفنه الواجب فان ظهر بعد القسمة غريم رجع على كل واحد بحصته يقتضيها الحساب ويحتمل النقض
ففي الشركة في النماء المتجدد اشكال ولو تلف المال بعد النقض ففي احتسابه على الغرماء اشكال ولو
خرج المبيع مستحقا رجع على كل واحد بجزء من الثمن ان كان قد تلف ويحتمل الضرب لانه دين
لزم المفلس والاقرب التقديم لانه من مصالح الحجر لئلا يرغب الناس عن الشراء ولو بذلك زيادة
بعد الشراء استحب الفسخ فان بقي من الدين شيء لم يستكسب وهل تباع ام ولده من غير رهن نظر
فان منعناه ففي وجوب اجارة الضيعة الموقوفة نظر ينشأ من كون المنافع اموالا كالاعيان ومن
كونها لا تعد مالا للغرماء والاقرب الاقوى ما اذا لم يبق له مال واعترف به الغرماء فك حجره ولا يحتاج
الى اذن الحاكم وكذا لو اتفقوا على رفع حجره ولو باع من غير الغرماء باذن فالاقرب الصحة ولو باع
من الغريم بالدين ولا دين سواه صح على الاقوى لان سقوط الدين يسقط الحجر والحجر عليه اولى
بعينه من الغريم فان لم يسامحه فللغريم منعه ولو تلف من المال المودع قبل القسمة فهو من مال

او المشترى على كل واحد من الغرماء بجزء من الثمن بنسبة الحساب
بعد عملية الثمن الى الدين فان تلف الثمن يقدم
به على الغرماء

المطلب الرابع في الاختصاص من وجد من المفلس سواء كان التالف الثمن او العين
الغرماء عين ماله كان احق بها من غيره وان لم يكن سواها وله الضرب بالدين والخيار على الفور على
اشكال سواء كان هناك وفاء اولا ويفتقر الرجوع الى اركان ثلثة العوض والمعوض والمعاوضة
اما العوض فهو الثمن وشرطه امران تعذر الاستيفاء بالافلاس فلو وفي المال به فلا رجوع و
لا يسقط الرجوع بدفع الغرماء الثمن ويجوز تطوعه بغرمهم ولو امتنع المشتري الموسر من الدفع فلا رجوع و
يستوفيه القاضي الثاني الحلول فلا رجوع لو كان مؤجلا ولو حل الاجل قبل فك الحجر ففي
الرجوع اشكال واما المعاوضة فلها شرطان كونها معاوضة محضة فلا يثبت الفسخ في النكاح
والخلع والعفو عن القصاص على مال فليس للزوجة فسخ النكاح ولا للزوج فسخ الخلع ولا للعافي فسخ
العفو بتعذر الاعواض ويثبت في الاجارة والسلم فيرجع الى راس المال مع بقائه او يضرب بقيمته
المسلم فيه مع تلفه او براس المال على اشكال لتعذر الوصول الى حقه فيتمكن من فسخ السلم
ولو افلس مستاجر الدابة او الارض قبل المدة فللموجر فسخ الاجارة تنزيلا للمنافع منزلة الاعيان
وله الضرب فيوجر الحاكم الارض او الدابة ويدفع الى الغرماء ولو بذلوا له الاجرة لم يجب عليه
الامضاء ولو حجر عليه وهو في بادية فسخ الموجر نقل العين الى مأمن باجرة المثل مقدمة
على الغرماء اذ فيه مصلحة الزرع الذي هو حق الغرماء ولو افلس الموجر بعد تعيين الدابة
فلا فسخ بل يقدم المستاجر بالمنفعة كما يقدم المرتهن ولو كانت الاجارة على الذمة فله الرجوع
الى الاجرة ان كانت باقية او الضرب بقيمة المنفعة الثاني سبق المعاوضة على الحجر فلا يرجع
عدم تعلقه بعين ماله لو باعها عليه بعد الحجر ولو فسخ المستاجر بالانهدام بعد القسمة احتمل
مزاحمة الغرماء بالباقي لاستناده الى عقد سابق على الحجر والمنع لانه دين حدث بعد القسمة
ولو باع عينا باخرى وتقابضا ثم افلس المشتري وتلفت العين في يده ثم وجد البائع بعينه عيبا
فرده فله قيمة ما باعه ويضرب مع الغرماء ويحتمل التقديم لانه ادخل في مقابلتها عينا
في مال المفلس واما العوض فله شرطان بقاؤه في ملكه فلو تلف او باعه او وهبه
او اعتقه او كاتبه ضارب بالثمن سواء زادت القيمة عن الثمن او لا ولو عاد الى ملكه بلا عوض
كالهبة والوصية احتمل الرجوع لانه وجد متاعه وعدمه لتلقي الملك من غيره ومعيبه فان
عاد بعوض كالشراء فان وفى البائع الثاني الثمن فكالاول والا احتمل عوده الى الاول لسبق
حقه الى الثاني لقرب حقه وتساويهما فيضرب كل بنصف الثمن الثاني عدم التغير فان طرأ

ولو كان قد نفع الارض ... بعد الفسخ باجرة مثله على حق الغرماء

وهل له الفسخ والضرب بالاجرة فيه الاشكال السابق في السلم

كتاب الدين

عيب بفعله او من قبله تعالى فليس له الا الرضا به او بمضاربه بالثمن ان كان العيب بغرمه بالعقد لا ينقص
عليه الثمن وهو نقصان الصفة وان كان بجناية اجنبي اخذه البائع وضرب بجزء من الثمن على نسبة
نقصان القيمة لا بارش الجناية اذ قد لا يكون كل الثمن كما لو اشترى عبدا بمائة ويساوي
مائتين فقطعت يده فيأخذ العبد بالثمن وهو باطل هذا ان نقص الثمن عن القيمة والا فنقصان
القيمة ولو كان للتالف قسط من الثمن كعبد من عبدين فللبائع اخذ الباقي بحصته من الثمن
والضرب بثمن التالف ولو قبض نصف الثمن وتساوى العبدان قيمة وتلف احدهما احتمل جعل
المقبوض في مقابلة التالف فيضرب بالباقي او باخذ العبد الباقي وعدم الرجوع اصلا
بل يضرب بالباقي خاصة لا التقسيط المتضرر بالشركة ولو تغير بالزيادة المتصلة كالسمن والنمو
وتعلم الصنعة فللبائع الرجوع مجانا وبالمنفصلة كالولد والثمرة يرجع في الاصل خاصة بجميع
الثمن ولو صار الحب زرعا والبيضة فرخا لم يرجع في العين ولو حملت بعد البيع او حملت النخلة
بعده لم يكن له الرجوع في الثمرة وان لم تؤبر ولا في الولد وان كان جنينا وعلى البائع ابقاؤهما
الى الجداد وكذا ابقاء زرعه من غير اجرة لو فسخ بيع الارض وقد شغلها اما الواجر ارضا
فزرع المستاجر وافلس ففسخ الموجر ترك الزرع الى الحصاد باجرة المثل لان مورد العقد منفعة
الارض وقد اخذها وهنا المنفعة ولم يتمكن من استيفائها ولو افلس بعد الغرس او البناء
فليس للبائع الازالة ولا مع الارش على رأي بل يباعان فللبائع مقابل الارض ولو امتنع
الغرماء الا بيعهما منفردة ولو افلس بثمن الغرس فلصاحبه قلعه مع عدم الزيادة وعليه تسوية
الحفر ولكما فلس بثمن الغرس وثمن الارض فلكل منهما قلع الغرس اذا لم يزد لكن لو قلع صاحب
الغرس ضمن طم الحفر لا لتخليص ماله ولصاحب الزيت الرجوع وان خلطه بمثله او اردى او بالاجود
ويحتمل الرجوع فيباعان ويرجع بنسبة عينه من القيمة فلو كانت قيمة العين درهما والممزوج
بها درهمين يساويان ويأخذ ثلث الثمن ولو كانت الزيادة صفة محضة كطحن الحنطة وخبز
الطحين وقصارة الثوب ورياضة الدابة وما يستاجر على تحصيله سلمت الى البائع مجانا
لانها كالمتصلة من السمن ونحوه ويحتمل الشركة لانها زيادة حصلت بفعل متقوم محترم فلا
تضيع عليه بخلاف الغاصب فانه عاد وان فلس فيباع المصنوع فللمفلس من الثمن بنسبة
ما زاد من قيمته فلو كانت قيمة الثوب خمسة وبلغ بالقصارة ستة فله سدس الثمن
ولو لم تزد القيمة فلا شركة ثم ان الحقنا الصفة بالاعيان كان للاجير على الطحن والقصارة

كتاب الدين

حبس الدقيق والثوب لاستيفاء الاجرة كما ان للبايع حبس المبيع لاستيفاء الثمن والا فان تلف الثوب في يده فان الحقنا الصفة بالعين لم يستحق الاجرة قبل التسليم فانه يسقط ثمنه والا استحق كانه صار مسلما بالفراغ ولو كانت الزيادة عينا من وجه وصفة من وجه كصبغ الثوب فان لم تزد القيمة فلا شركة فان زادت بقدر قيمة الصبغ كما لو كانت قيمة الثوب اربعة والصبغ درهمين والمصبوغ ستة فللمفلس ثلث الثمن وان زادت اقل كما لو كان مصبوغا بخمسة فالنقصان على الصبغ لا لاكثر وقيام الثوب لو ساوى ثمانية فان الحقنا الصفة بالاعيان فالزيادة للمفلس فالثمن نصفان والا احتمل تخصيص البايع به كالسمن فالثمن ارباعا او البسط فالثمن اثلاثا ولا فرق بين عمل المفلس بنفسه او بالاجرة في الشركة ولو افلس قبل ايفاء الاجير اجرة القصارة فان الحقناها بالاعيان فان لم تزد قيمته مقصورا على ما كان فوفا فذهبت هدرا وان زادت فلكل من البايع والاجير الرجوع الى عين ماله فلو ساوى قبل القصارة عشرة وبالقصارة خمسة عشر والاجرة درهم قدم الاجير بدرهم والبايع بعشرة واربعة للغرماء وللبايع الجارية انتزاعها وان حبلت منه مع الافلاس بالثمن لا الولد ويتعلق حق الغرماء بعوض الجناية خطاء او عمدا الا اذا عفى به ولا يجب عليه التكسب بل بواجر الدابة والدار والمملوك وان كانت ام ولد لا نفسه بتساوي غرما المبيع مع عدم الوفاء ومعه لصاحب العين الاختصاص

المطلب الخامس في حبسه

لا يجوز حبسه مع ظهور فقره ويثبت باقرار الغريم او البينة المطلعة على باطنه ولو فقد الامران فان عرف له مال ظاهر الزم التسليم او الحبس او بيع الحاكم عنه ويوفي وان لم يظهر له مال ولا بينة على الاعسار حبس حتى يظهر اعساره ان عرف له اصل مال او كان اصل الدعوى مالا والا قبل قوله ولا يكلف البينة بعد اليمين ولو شهد عدلان بتلف ماله قبل بغير اليمين وان لم يكن مطلعة على باطنه ولو شهدا بالاعسار مطلقا لم يقبل الا مع الصحبة المؤكدة وللغرما احلافه مع البينة فيح ثم ماله بحيله الافه ويزول الحجر بالاداء لا بحكم الحاكم ويجوز الحبس في دين الولد ولا يمنع الاجارة المتعلقة بعين الموجر من حبسه

المطلب السادس

في بقايا مباحث هذا الباب لو افلس المشتري بعد جناية العبد فالاقرب ان للبايع الرجوع ناقصا بارش الجناية او الضرب بثمنه مع الغرماء ولا يسقط حق المجني عليه من اخذ العين والاقرب تقديم حق الشفيع على البايع لتاكد حقه حيث ياخذ من المشتري ومن نقله اليه وسبقه ويحتمل تقديم البايع لانتفاء الضرر بالشفعة لعود الحق كما كان واخذ الثمن من الشفيع فيختص به البايع جمعا بين الحقين وليس للغرماء الرجوع في العبد

(والرجوع)

اي زادت القيمة بالقصارة خمسة فصارت خمسة عشر

اي ناقصا بتعلق ارش الجناية برقبته ذلك ... ولا يرجع بارش هذا العيب الحادث في ... ناقصا من ...

ويحتمل الحق ... الشفعة ... على ... التقديم ... الفقهاء ...

كتاب الدين

والرجوع فسخ فلا يفتقر إلى معرفة المبيع ولا القدرة على التسليم فلو رجع في الغائب بعد مضي مدة يتغير فيها
ثم وجده على حاله حين الرجوع صح وإن تغير فله الخيار ولو رجع في العبد بعد إباقه صح فإن قدر عليه وإلا تلف
منه ولو تلف قبل الرجوع ضرب بالثمن وبطل الرجوع وبعده إشكال ولو تنازعا في
تعيين المبيع بعد الرجوع قدم قول المفلس لأنه منكر فيضرب بالثمن خاصة وكل ما يفعله قبل الحجر
ماض **المقصد الرابع** في الضمان وهو عقد شرع للتعهد بنفس أو مال ممن عليه مثله
أولا وهنا فصول ثلاثة **الأول** الضمان بالمال ممن ليس عليه شيء وفيه مطلبان
وفيه مطلبان **الأول** في أركانه وهي خمسة الصيغة وهي ضمنت وتحملت وتكفلت
وما أدى معناه ولو قال أؤدي أو أحضر لم يكن ضمانا ولا تكفي الكتابة مع القدرة
وتكفي مع العجز مع الإشارة الدالة على الرضا لا مكان العبث وشرطها التنجيز فلو علقه بمجيء الشهر
أو شرط الخيار في الضمان فسد كالإبراء كالضمان في انتفاء التعليق فيه ولو شرط تأجيل
الحال صح ولا ريب في جواز العكس فيحل مع السؤال على إشكال **الثاني** الضامن وشرطه
البلوغ والرشد وجواز التصرف والملاءة حين الضمان أو علم المستحق بالإعسار ولا يشترط
استمرار الملاءة فلو تجدد لم يكن له فسخ الضمان أما لو لم يعلم كان له الفسخ ويصح ضمان المرأة
بدون إذن الزوج وفي صحة ضمان المملوك بدون إذن السيد إشكال ينشأ من أنه إثبات
مال في الذمة بعقد فأشبه النكاح وانتفاء الضرر على مولاه فإن جوزناه تبع به بعد العتق
ولو أذن احتمل تعلقه بكسبه وبذمته فيتبع به بعد العتق أما لو شرطه في الضمان بإذن
السيد صح كما لو شرط الأداء من مال بعينه والسفيه بعد الحجر كالمملوك وقبله كالحر وكذا
المفلس كالحر لكن لا يشارك ولا يصح من الصبي وإن أذن الولي فإن اختلفا قدم قول الضامن
لأصالة براءة الذمة وعدم البلوغ وليس لمدعي الأهلية أصل يستند إليه ولا
ظاهر يرجع إليه بخلاف ما لو ادعى شرطا فاسدا لأن الظاهر أنهما لا يتصرفان باطلا وكذا
البحث فيمن عرف له حالة جنون أما غيره فلا والمكاتب كالعبد والمريض يمضي من الثلث
والأخرس إن عرفت إشارته صح ضمانه وإلا فلا **الثالث** المضمون عنه وهو الأصيل
ولا يعتبر رضاه في صحة الضمان لأنه كالأداء فيصح ضمان المتبرع ولو أنكر بعد الضمان لم يبطل
على رأي ويصح الضمان عن الميت وإن كان مفلسا ولا يشترط معرفة المضمون عنه نعم لا بد
من امتيازه عن غيره عند الضامن بما يمكن القصد معه إلى الضمان عنه **الرابع**

المضمون له وهو مستحق الدين ولا يشترط علمه عند الضامن بل رضاه وفي اشتراط قبوله احتمال فان اشترط اعتبر فيه التواصل المعهود بين الايجاب والقبول في العقود **الخامس الحق** المضمون به وشرطه المالية والثبوت في الذمة وان كان متزلزلا كالثمن في مدة الخيار والمهر قبل الدخول او لم يكن لازما لكن يؤول اليه كمال الجعالة قبل الفعل ومال السبق والرماية والاقرب صحة ضمان مال الكتابة وان كانت مشروطة ويصح ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة لا المستقبلة الحاضرة للقريب دونها ولو ضمن ما سيلزمه ببيع او قرض بعده لم يصح ولا ضمان الامانة كالوديعة والعارية ويصح ضمان ارش الجناية وان كان حيوانا ومال السلم والاعيان المضمونة كالغصب والعارية المضمونة والامانة مع التعدي على اشكال وضمان العهدة للبائع عن المشتري بان يضمن الثمن الواجب بالبيع قبل تسليمه وضمان عهدته ان ظهر عيب او استحق وللمشتري عن البائع بان يضمن عن البائع الثمن بعد قبضه متى خرج المبيع مستحقا او رد بعيب على اشكال او ارش العيب ويصح ضمان نقصان الصنجة في الثمن للبائع وفي السلعة للمشتري ورداءة الجنس في الثمن والمثمن والاقرب انه لا يصح ضمان عهدة الثمن لو خرج المبيع معيبا ورده والصحة لو بان فساده بغير الاستحقاق كفوات شرط معتبر في البيع او اقتران شرط فاسد به والاقوى صحة ضمان المجهول كما في ذمته فيلزمه ما يقوم به البينة على ثبوته وقت الضمان لا ما يتجدد ولا ما يوجد في دفتر وكتاب او يقر به المضمون عنه او يحلف عليه المالك برد اليمين من المديون ولو ضمن ما تقوم به البينة لم يصح لعدم العلم بثبوته حينئذ ولا ضمنت شيئا مما لك عليه ويصح الابراء من المجهول ولو قال ضمنت من واحد الى عشرة احتمل لزوم العشرة وثمانية وتسعة باعتبار الطرفين **المطلب الثاني** في الاحكام الضمان ناقل وان لم يرض المديون فلو ابرأ المستحق بعده لم يبرأ الضامن ولو ابرأ الضامن برئا معا ولو ضمن الحال مؤجلا تأجل وليس للضامن مطالبة المديون قبل الاداء فان مات الضامن حل ولورثته مطالبة المضمون عنه قبل الاجل ولو كان الاصل مؤجلا لم يحل بموت ذلك ولو مات الاصيل حينئذ خاصة عزل الحاكم من التركة بقدر الدين فان تلف فمن الوارث كما ان النماء له ثم الضامن ان تبرع لم يرجع على المديون وان اذن له في الاداء والا رجع بالاقل من الحق وما اداه ومن ابرئ ولو ابرئ من الجميع فلا رجوع وان لم ياذن له في الاداء ويرجع مع اذنه في الضمان وان لم ياذن في الاداء واشتراط الاداء من مال بعينه فان تلف بغير تفريط الضامن ففي

فلا ضمن ... وان لم ياذن وسل ... والا رجع

كتاب الدين

ببطلان الضمان اشكال وصح عليه بتعلق بتعلق الدين بالرهن لا الارش بالجاني فيرجع على الضامن وعلى الثاني يرجع على المضمون عنه وكذا لو ضمن مطلقا ومات معسرا على اشكال ولو بيع مطلق متعلق الضمان باقل من قيمته لعدم الراغب رجع الضامن بتمام القيمة لانه يرجع بما ادى ويحتمل بالثمن خاصة لانه الذي قضاه وللضامن مطالبة الاصيل ان طولب كما انه يغرمه اذا غرم على اشكال وليس له المطالبة بالتخليص قبل المطالبة ومن ادى دين غيره من غير ضمان ولا اذن لم يرجع وان اداه باذنه بشرط الرجوع رجع ولو لم يشرط الرجوع احتمل عدمه اذ ليس من ضرورة الاداء الرجوع وثبوته للعادة ولو صالح المأذون في الاداء بشرط الرجوع على غير جنس الدين احتمل الرجوع ان قال اد دينى اما على بخلاف اد ما على من الدراهم ان علق بالاداء وعدمه لانه اذن في الاداء لا الصلح ولو صالح الضامن عن ما ئة بما يساوى تسعين رجع بالتسعين وكذا لو صولح بخلافها ونقص صفته ولو صالح بالا نقد رجع بالدين ويرجع على ضامن عهدة الثمن في كل موضع يبطل فيه البيع من راس لا ما يتجدد له الفسخ بالتقايل او العيب السابق او تلفه قبل قبضه بل يرجع على البايع ولو طالب بالارش فالاقرب مطالبة الضامن ولو فسخ لاستحقاق بعضه رجع على الضامن بما قابل المستحق على البايع بالاخر ولو اخذ بالشفعة رجع على الشفيع دون الضامن والبايع ولو باع او اقرض بشرط رهن معين او ضمان فضمن تسليم الرهن لم يصح لان الاصيل لا يلزمه ذلك ولو ضمن درك ما يحدثه المشترى من بناء او غرس لم يصح لانه ضمان ما لم يجب وفي ضمان البايع ذلك اشكال ولو ضمن اثنان طولب السابق منهما ومع الاقتران اشكال ولو ضمن كل من المديونين ما على صاحبه تساقطا الاصالة والفرعية فيهما ان اجازهما ويتساقطان لو شرط احدهما الضمان من مال بعينه وحجر عليه للفلس قبل الاداء رجع على الموسر بما ادى ومع تعسره الوسم مع الغرماء والا طولب من اجنبي ضمانه بالجميع خاصة فان دفع النصف انصرف الى ما قصده ويقبل قوله مع اليمين فان اطلق فالوجه التقسيط ويصرف الابراء الى ما قصده المبرئ فان اطلق فالتقسيط ولو ادعى الاصيل قصده ففى توجه اليمين عليه او على الضامن اشكال ينشأ من عدم توجه اليمين لحق الغير وخفاء القصد ولو ضمن الثالث المتبرع بسؤاله رجع عليه دون الاصيل وان اذن له الاصيل في الضمان والاداء ولو دفع الاصيل الى الضامن او المستحق فقد برئ وان لم ياذن الضامن في الدفع وعلى الضامن البينة بالاذن لو انكره الاصيل و

لانه صرف تمام المال المشروط في اداء دينه وقد كان عند اكثر من القرض

على تعلق مطالبة فان الاشكال في استحقاق المطالبة اذا طولب قوله كما انه يغرمها اذا غرم معترض بينهما وهو دليل على اعتراض الاشكال

٨٠ | انكر الدين ولو انكر الضامن الضمان فاستوفى المستحق بالبينة لم يرجع على الاصيل ان انكر الدين ايضا او الاذن والا رجع اقتصاصا الا ان ينكر الاصيل الاذن ولا بينة ولو انكر المستحق دفع الضامن بسؤال فلم انكاره فان شهد الاصيل ولا تهمة قبلت شهادته فيغرم ثانيا ويرجع على الاصيل بالاولى مع مساواتها الحق او قصوره ولو لم يشهد رجع بالاقل من الثاني والاولى والحق ولو ادعى القضاء المأذون له فيه فانكر المستحق فان كان القضاء في غيبة الآذن فهو مقصر بترك الاشهاد اذ كان من حقه الاحتياط وتمهيد طريق الاثبات فلا يرجع عليه ان كذبه وان صدقه احتمل ذلك حيث لم ينتفع به الاصيل والرجوع لاعترافه ببراءة ذمته وفعل ما اذن فيه فلا يخرج استحقاقا المأذون بظلم المستحق وهل له احلاف الاصيل لو كذبه ان قلنا بالرجوع مع التصديق نعم على نفي العلم بالاداء وان قلنا بعدمه فان قلنا اليمين المردودة كالاقرار لم يحلفه لان غايته النكول فيحلف الضامن فيصير كتصديق الاصيل وان قلنا كالبينة حلف فلعله ينكل فيحلف ولو جحد الاصيل وصدقه المستحق احتمل الرجوع لسقوط المطالبة باقراره الذي هو اقوى من البينة وعدمه اذ قول المستحق ليس حجة على الاصيل ولو كان الدفع بحضور الاصيل فلا ضمان اذ التقصير ينسب اليه ولا فرق بين ان يشهد رجلا وامرأتين او مستورين ثم فسقا او رجل واحد ليحلف معه على نظر ولو اتفقا على الاشهاد وموت الشهود او غيبتهم فلا ضمان ولو ادعى الدافع فانكر الاصيل الاشهاد ففي تقديم قول ايهما اشكال ينشأ من اصالة عدم الاشهاد وعدم التقصير لكن يؤيد الاول اصالة البراءة ذمته عن حق الدافع

الفصل الثاني

في الحوالة وهي عقد شرع لتحويل المال من ذمة الى اخرى وشرطها رضى الثلاثة وعلمهم بالقدر ولزوم الدين او كونه صائرا اليه وعلم المحتال باعسار المحال عليه لو كان او رضاه به شرط اللزوم وهل يشترط شغل ذمة المحال عليه بمثل الحق للمحيل الاقرب عدمه لكنه اشبه بالضمان ولا يجب قبولها وان كانت على ملي فان قبل لزم وليس له الرجوع وان افتقر او ظهر له فقره حال الحوالة تخير في الفسخ وهل يتخير لو تجدد اليسار والعلم بسبق الفقر اشكال وهي ناقلة فيبرأ المحيل عن دين المحتال وان لم يبرئه المحتال على رأي ويتحول حقه الى ذمة المحال عليه ويبرأ المحال عليه عن دين المحيل ويصح على من ليس عليه حق او عليه مخالف على رأي ويصح ترامي الحوالات ودورها والحوالة بما لا مثل له وبالثمن في مدة الخيار وبمال الكتابة بعد حلول النجم وقبله على اشكال ولو احال المكاتب سيده بثمن ما باعه جاز ولو كان له على اجنبي دين

(فاحال)

كتاب الدين

فأحال عليه بمال الكتابة صح لأنه يجب تسليمه ولو قضى المحيل الدين بمسألة المحال عليه رجع عليه وإن تبرع لم يرجع ويبرأ المحال عليه ولو طالب المحال عليه المحيل بما قبضه المحال فادعى شغل ذمته فالقول قول المنكر مع اليمين ولو احتال البائع ثم رد المشتري السلعة بعيب سابق فإن قلنا الحوالة استيفاء بطلت لأنها نوع إرفاق فإذا بطل الأصل بطلت هيئة الإرفاق كما لو اشترى بدراهم مكسرة فأعطاه صحاحا ثم فسخ فإنه يرجع بالصحاح وإن قلنا إنها اعتياض لم تبطل كما لو استبدل عن الثمن ثوبا ثم رد بالعيب فإنه يرجع بالثمن لا الثوب فللمشتري الرجوع على البائع خاصة إن قبض وإلا تعين المقبوض وإن لم يقبضه فله قبضه وهل للمشتري الرجوع قبل قبضه فيه إشكال ينشأ من أن الحوالة كالقبض ولهذا لا يحبس البائع بعدها السلعة ومن أن الغرم للمقبوض لم يحصل حقيقة فإن منعنا الرجوع فهل للمشتري مطالبته بتحصيل الحوالة ليرجع إشكال وعلى تقدير البطلان لا يرد البائع إلى المحال عليه بل إلى المشتري ويتعين حقه فيما قبضه فإن تلف فعليه بدله وإن لم يقبضه فلا يقبضه فإن قبضه فهل يقع عن المشتري يحتمل ذلك لأنه كان مأذونا في القبض بجهة فإذا بطلت بقي أصل الإذن والأصح العدم لأن الإذن الذي كان ضمنا لا يقوم بنفسه والوكالة عقد مخالف للحوالة بخلاف ما لو فسدت الشركة والوكالة فإن الإذن الضمني يبقى ببقاء التصرف لأن المحتال يقبض لنفسه بالاستحقاق لا للمحيل بالإذن وهما مختلفان فبطلان أحدهما لا يفيد حصول الآخر وفي الشركة يتصرف بالإذن فإذا بطل خصوص الإذن بقي عمومه ولو أحال البائع رجلا على المشتري فالأقرب عدم بطلان الحوالة بتجدد الفسخ لتعلق الحوالة بغير المتعاقدين سواء قبض أو لا ولو فسد البيع من أصله بطلت الحوالة في الصورتين ويرجع المشتري على من شاء من المحتال والبائع

فروع أ لو أحال بثمن العبد على المشتري فصدق الجميع العبد على الحرية بطلت الحوالة ويرد المحتال ما أخذه على المشتري ويبقى حقه على البائع وإن كذبهما المحتال وأقام العبد بينة أو قامت بينة الحسبة فكذلك وليس للمتبايعين إقامتها لتكذيبهما بالمبايعة إلا مع إمكان الجمع كادعاء البائع عتق وكيله وادعاء المشتري عتق البائع مع جهله ولو فقدت البينة فلهما إحلافه على نفي العلم فيأخذ المال من المشتري وفي رجوع المشتري على البائع إشكال ينشأ من أن المظلوم يرجع على من ظلمه ومن أنه قضى دينه بإذنه ولو صدقهما المحتال وادعى وادعى أن الحوالة بغير الثمن صدق مع اليمين لأن

حصول المراد بذكرهما

اي لو انحكم الفرض بان احال البايع رجلا آخر بدين له على المشتري بثمن المبيع وبعد استكمال الحوالة فسخ المشتري بالعيب

اي في صورة حوالة المشتري البايع على ثالث وفي صورة حوالة البايع ثالثا على المشتري

كتاب الدين

الاصل صحة الحوالة فان اقاما بينة ان الحوالة بالثمن قبلت لانهما لم يكذباها ولو جرى لفظ الحوالة ثم اختلفا
بعد القبض فادعاها المحتال وادعى المحيل قصد الوكالة فالاقرب تقديم قول المحيل لانه اعرف بلفظه وقصده
ولاصالة بقاء حق المحيل على المحال عليه وحق المحتال على المحيل ويحتمل تقديم
المستحق لشهادة اللفظ له ولو لم يقبض قدم قول المحيل قطعا ولو انعكس الفرض قدم قول المحتال
ولو لم يتفقا على جريان اللفظ بل قال المستحق احلتني وقال المديون وكلتك في استيفاء
دين فيحلف المديون فان لم يكن قبض فليس له ذلك لانعزاله بانكاره الوكالة وله مطالبة
المديون بالمال لئلا يضيع حقه ويحتمل العدم لاعترافه ببراءته بدعوى الحوالة اما لو قال
المستحق وكلتني فقال لا بل احلتك صدق منكر الحوالة باليمين وليس للمستحق القبض لان
انكار الوكالة يتضمن العزل وان كان قبض فالاقرب انه يتملكه لانه من جنس حقه وصاحبه يزعم
انه ملكه وان تلف احتمل عدم الضمان لان الوكيل امين وثبوته لان الاصل ضمان مال الغير
في يد اخر ولا يلزم من تصديقه في نفي الحوالة تصديقه في اثبات الوكالة ليسقط عنه الضمان
ج لو شرط في الحوالة القبض بعد شهر مثلا فالاقرب الصحة وان كان حالا د لو احال البرئ على
مشغول الذمة فهي وكالة تثبت فيها احكامها وجازت بلفظ الحوالة لاشتراكهما في المقصود وهو
استحقاق المطالبة ولو انعكس الفرض فان شرطنا الشغل فهو اقتراض فان قبض المحتال رجع على
المحيل فان ابراه لم يصح لانه ابراء لمن لا دين عليه وان قبض منه ثم وهبه اياه رجع المحال عليه على
المحيل لانه غرم عنه ولو احال من لا دين عليه على من لا دين عليه فهو وكالة في اقتراض

الفصل الثالث في الكفالة

وهو عقد شرع للتعهد بالنفس ويعتبر فيها رضاء الكفيل والمكفول
له دون المكفول وتعيين المكفول فلو قال كفلت احدهما او زيدا فان لم ات به فعمرو او بزيد
او عمرو بطلت ويجب تنجيز الكفالة فلو قال ان جئت فانا كفيل به لم يصح على اشكال ولو قال انا احضره
او اؤدي ما عليه لم تكن كفالة وتصح حالة ومؤجلة على كل من يجب عليه حضور مجلس الحكم من
زوجة يدعي الغريم زوجيتها او كفيل يدعي عليه الكفالة او صبي او مجنون اذ قد يجب احضارهما
للشهادة عليهما بالاتلاف وبدن المحبوس لامكان تسليمه بامر من حبسه ثم يعيده الى الحبس او عبد ابق
او من عليه حق لادمي من مال او عقوبة قصاص ولا يشترط العلم بقدر المال فان الكفالة بالبدن
لا بقدره ولا يصح على حد الله تعالى والاقرب صحة كفالة المكاتب ومن في يده مال مضمون كالغصب و
المستام ضمان عين المغصوب والمستام ليردها على مالكها فان رده برئ من الضمان وان تلفت ففي الزامه بالقيمة

(وجهان)

اما لو قال المديون بعد اتفاقهما على جريان لفظ الحوالة احلتك فقال بل وكلتني قدم قول مدعي الوكالة وهو المحتال بيمينه لاصالة بقاء الحقين تمت

انعكاس الفرض ان يحيل بلفظ الوكالة تمت

الظ ان انعكاس الفرض ان يحيل المشغول [illegible]

او قال اتا فدو بل زمه السعي في رده ح وفي حاشية الشهيد كفالة من سواه اذا كان مستاذنا للديان وهو معنى صحيح ابتناله

ويجوز بيع بعضه بجزء لصاحب العلو الجلوس على السقف الحايل بينه السفل ان كان مشتركا ووضع ما جرت العادة
بمنعه للضرورة ولصاحب السفل الاستكنان وتعليق الاشياء ثم السقف المشترك كالثوب اما غيره فلا
في السقف فلا فروع اذا استحق بعض خشبة على حايط فسقطت او رفع الحايط استحق بعد عوده
الوضع بخلاف الاباحة ولو خيف على الحايط السقوط ففي جواز الابتداء نظر ريب لو وجد بناء او
خشبا او مجرى ماء في ملك غيره لم يعلم سببه فالاقرب تقديم قول مالك الارض والجدار في عدم

الفصل الثالث

الاستحقاق مع لا يجوز بيع حق الهواء ولا مسيل الماء ولا الاستطراق
في التنازع لو صالح المتشبث المنكر احد المدعيين بسبب يوجب التشريك كالارث على شيء شاركه
الآخر ان كان باذنه والاصح في البيع ولا شركة ولو تغاير السبب صح الصلح في حصته اجمع ولا شركة ولو
يعطي مدعي الدرهمين احدهما ونصف الآخر ويعطي احدهما الباقي مع التشبث كذا لو استودع
من اثنين ثلثه ثم تلف واحد من غير تفريط واشتبه بخلاف ممتزج الاجزاء ويباع الثوبان مع الاشتباه
معا ان لم يجز الانفراد ويبسط الثمن على القيمتين مع التساوي فان بيعا متفرقين فان تساويا وباقي
الثمن فلكل واحد ماله وان تفاوتا فالاول لصاحبه ولو كان عوض الصلح سقي الزرع او الشجر بمائه
فالاقرب الجواز مع الضبط كما في بيع الماء وكذا لو صالحه على اجراء الماء الى سطحه او ساحته مع تعيين
الصلح بالوصي الذي يجري الماء منه ويصح جعل الخدمة المضبوطة بالعمل او الزمان عوضا فان اعتقه
صح وقد بقي المدة اشتغاله بخدمة المالك سواء الرقبة فلا يؤثر الا فيه كما لو
اوصى لرجل بعينه وللآخر بخدمته فاعتق الاول ومن انقضاء العتق من المالك عن الرقبة
والمنفعة ولو تنازعا بين الاشياء المنفعة حيث لم يحكم بالمنفعة للعبد والراكب اولى من قابض اللجام
على الدابة اولى من غيره ويتساويان في الثوب في ايديهما وان كان في يد احدهما
اكثره صاحب اليد وان كان لاحدهما عليه ثياب الاسفل انتقى من ملكه الغرفة بسبب فتح الباب اليه
ويبيع الشركة اشكال ولو صالح اجنبي عن المنكر صح فان كان عن دين باذنه كان توكيلا والا تبرعا في
الشيء وان كان عن عين باذنه فكالاول ويغابر نفسه افتداء المنكر من الخصومة وابراؤه من الدعوى
ويرجع بما اداه ان صالح باذنه ولو صالح الاجنبي المدعي لنفسه ليكون المطالبة له صح دينا كان المدعى
او عينا ولو خرجت اغصان الجار اليه فله قطعها من حد ملكه ان لم يمكن العطف وان لم ياذن الحاكم فان
صالحه على الابقاء على الجدار صح مع تقدير الزيادة او انتهائها والمدة وكذا على الابقاء في الهواء
على الاقوى وكذا البحث في العروق الممتدة والحايط المايل الى هواء غيره والخشبة الواقعة على ملك غيره

(ويجمع)

كتاب الدين

واستجداد الابواب ونصب الميازيب في الطرق النافذة مع انتفاء ضرر المارة وان عارض مسلم اما لو كانت مضرة
او اظلم بها الدرب على الاقوى ولو كانت في المرفوعة فانه لا يجوز ولو اذن ارباب الدرب المرفوع وفتح
او شباكا جاز ولو اذن اعارة يجوز الرجوع فيه ويمنع من استجداد باب في المرفوع لغير الاستطراق
دفعا للشبهة ويجوز الصلح بينه وبين ارباب المرفوع على احداث روشن وشبهه على اي وجه
لغيرهم مع رضاهم الا عن ضرر لكل من له الاستطراق فيه ان الزما احداثه بغير اذن ولذا الدارين
المتلاصقين في دربين مرفوعين فتح باب بينهما وفي استحقاق الشفعة حينئذ نظر ويتفرع الا
دخل بها بين البابين ويشاركان في الطريقين لكل منهما الخروج ببابه مع سد الاول وعدمه
فان سده فله العود اليه وليس لاحدهما الدخول ويحتمله اذ قد كان له ذلك في ابتداء الوضع مع
ورفع الحائط اجمع للمالك في النافذ ومنع مقابله من وضع الروشن وان استوعب الدرب
فان خرب جاز لمقابله المبادرة وليس للاول منعه ويجوز جعل الدار اثنين ويفتح في المرفوع
اخرى في موضع له استطراقه وفتح باب في النافذ لذات المرفوع دون العكس الا على الاحتمال
والجدار المختص ليس للجار التصرف فيه بتسقيف وطرح خشب وغير ذلك ولا يجب عليه الاعارة
لو استعاره الجار بل يستحب ولو اذن جاز له الرجوع قبل الوضع وبعده على الاقوى لكن
مع الارش على اشكال ولو انهدم افتقر في تجديد الوضع الى تجديد الاذن ويجوز الصلح على الوضع
ابتداء بشرط عدد الخشب وقدره ووقته ولو كان مشتركا لم يكن لاحدهما التصرف فيه بتسقيف
وغيره الا باذن شريكه ولا يجبر احدهما على الشركة في عمارته لو انهدم ولو هدمه فالاقوى
الارش وكذا لا يجبر على الشركة في عمارة الدولاب والبئر وغيرهما الا ان يمنع ولا يجبر صاحب السفل
ولا العلو على عمارة الجدار الحامل للعلو ولو طلبا قسمته طولا او عرضا جاز ولا يجبر
احدهما لو امتنع عن القسمة في كل الطول ونصف العرض وكذا في نصف الطول وكل العرض
ويصح القرعة في الثانية دون الاولى بل يختص كل وجه بصاحبه ولو تعاونا على اعادة
المشترك او اعادة احدهما بالالة المشتركة فهو على الشركة ولو طلب صاحب العلو عمارة
بنقض صاحبه كان له المنع ولو اعاده بالة من عنده فله ذلك والمعاد ملكه ولا يمنع صاحب
السفل عن الانتفاع بسقفه لكن يمنع من فتح كوة او ضرب وتد ولو انفرد احد الشريكين
بالانفاق على البئر والقناة لم يكن له منع الاخر من الانتفاع بالماء ولا يجب على مستحق اجراء
الماء في ملك غيره مشاركة المالك في عمارة سقف المجرى وان خرب من الماء ولا على المالك اصلاح القناة لان استحقاق الاجراء لا يقتضي استحقاق عمارة المجرى ع ك

ما لم يأذنوا ونحوها عنه ق ر

المراد بالشبهة ما يتوهمه الباب من ثبوت حق الاستطراق فربما استدل به على ثبوت الاستحقاق بمرور الايام ع ك

ان طلبه المكفول له منع الامتناع الا ان كان يتزعه الا بكلام اولاح ولو اسلم الكفيل على الجزية من الكفالة ولو اسلم
احد الغريمين برئ الكفيل والمكفول على اشكال فيهما اما الوكيل ضمانا فانه لا يسقط باسلام المضمون عنه في رجوع
الضامن اليه اذا اذن عليه بالقيمة فالشرط لو خيف على السفينة الغرق فالقى بعض الركبان متاعه لتخف لم يرجع به على
احد ولكن ضمن الرجوع فقال له بعضهم الق متاعك فالقاه اما لو قال الق متاعك وعلي ضمانه فالقاه فعلى القائل
الضمان الا ان يجتمع على وعلى ركان السفينة ضمانه فامتنعوا فان قال اردت التساوي لزمه قدر
نصيبه ولو قال وعلي ضمانه وعلى الركبان فقد اذنوا لي فانكروا بعد الالقاء ضمن الجميع بعد اليمين
على اشكال ينشأ من استناد التفريط الى المالك ولو لم يكن خوف فالاقرب بطلان الضمان وكذا مزق ثوبك
وعلى ضمانه او اجرح نفسك وعلي ضمانه بخلاف طلق زوجتك وعلي كذا الاقرب انتقال حق
الكفالة الى الوارث ولو انتقل الحق عن المستحق ببيع او احالة او غيرهما برئ الكفيل وكذا لو احال
المكفول المستحق لانه كالقضاء ولو ادى الكفيل لتعذر احضار المكفول كان له مطالبة المكفول
بما اداه عنه سواء كفل باذنه اولا ولو ظهر بعد الاداء سبق موت المكفول رجع الكفيل على المكفول له المقصد

الخامس في الصلح وفصوله ثلثة الاول

الصلح عقد سائغ شرع لقطع التجاذب الا ما احل
حراما او حرم حلالا كالصلح على استرقاق حر او استباحة بضع او صالحه بخمر او خنزير ولو صالحه مع انكاره
ظاهرا على بعض ما عليه سواء عرف المالك قدر حقه او لا فان الصلح في مثل ذلك لا يثمر ملكا ولا ابراء
ولا ابراء الا ان يعرف المالك ما عليه ويرضى باطنا وكذا لو كان المدعي كاذبا فصالحه المنكر فانه
غير مباح الا مع الرضا الباطن وهو اصل في نفسه ليس فرعا على غيره وان افاد فائدته ويصح على
الاقرار والانكار من غير سبق خصومة ومع سبقها سواء علما بقدر ما تنازعا عليه او جهلاه دينا
كان او عينا وهو لازم من الطرفين لا يبطل الا باتفاقهما على فسخه ولا بد من صيغة فدبن كاملين
وما يتصالحان به وعليه ويشترط فيهما التملك ولو صالح على عين باخرى في الربويات ففي الحاقه بالبيع
نظر وكذا في الدين بمثله فان الحقناه فسد لو صالح من الف مؤجل بخمسمائة حال ولو صالح عن
الف حال بخمسمائة مؤجل فهو ابراء على اشكال ويلزم التأجيل وليس طلب الصلح اقرارا بخلاف
بعني وملكني ولو اصطلح الشريكان على ان لاحدهما راس ماله وللآخر الربح والخسران صح ولو
صالح عن الدنانير بدراهم او بالعكس صح لم يكن صرفا ولو ظهر استحقاق احد العوضين بطل
الصلح ويصح على كل من العين والمنفعة بجنسه او بمخالفه ولو صالح على ثوب ان لغيره بدرهم
على بعض

الفصل الثاني

في تزاحم الحقوق يجوز اخراج الرواشن والاجنحة ... الساباط و

(استجداد)

كتاب الدين

ويحتمل الاقرب العدم لكون المكفول دين الوديعة والامانة ويصح كفالة من ادعي عليه ان لم تقم البينة
عليه بالدين وان جحد لاستحقاق الحضور عليه والكفالة ببدن البدن اذ قد يحتاج احضاره لاداء الشهادة
على صورته والاطلاق يقتضي التعجيل فان شرط الاجل وجب ضبطه والتسليم الكامل في بلد العقد
ولو عين غيره لزم وللمكفول له مطالبة الكفيل بالمكفول في الحال مع التعجيل والاطلاق وعند
الاجل في المؤجلة ويخرج الكفيل عن العهدة بتسليمه تاما في المكان الذي شرطه او في بلد العقد
لو اطلق او اداء المستحق او كرهه وبموت المكفول في غير الشهادة على عينه او فيها بعد الدفن ان حرمنا
النبش لا اخذ المال وبتسليمه نفسه بابراء المستحق لاحدهما ولا براءة بالتسليم ودونه يدفعا لبينة
ما نعته ولا بتسليمه قبل الاجل او في غير المكان المشترط وان انتفى بهما الضرر على راي ولا بتسليمه
في حبس الظالم بخلاف حبس الحاكم ويلزم الكفيل اتباعه في غيبته ان عرف مكانه وينظر في احضاره
بمقدار ما يمكنه الذهاب اليه والعود به ولو كانت مؤجلة اخر بعد الحلول بمقدار ذلك ولو امتنع
الكفيل من احضاره حبس حتى يحضره او يؤدي ما عليه ولو قال ان لم احضره كان علي كذا لزم الاحضار
خاصة ولو قال علي كذا الى كذا ان لم احضره وجب عليه ما شرطه من المال ولو مات المكفول له فالاقرب انتقال
الحق الى ورثته ولو اطلق غريما من يد صاحب الحق قهرا ضمن احضاره او اداء ما عليه ولو كان قاتلا الزمه
احضاره او الدية فان دفعها ثم حضر الغريم تسلط الوارث على قتله ويرد ما اخذه وجوبا وان
ثم يقتل ولا يتسلط الكفيل لو دفع هو والوارث بالمدفوع على المكفول بدينه ولا قصاص

فروع أ لو قال الكفيل لا حق لك على المكفول قدم قول المكفول له لاستدعاء الكفالة ثبوت
حق فان اخذ منه المال لتعذر المكفول لم يكن له الرجوع لاعترافه بالظلم **ب** لو تكفل اثنان
برجل فسلمه احدهما فالاقرب براءة الاخر ولو تكفل لاثنين فسلمه الى احدهما لم يبرأ من الاخر
ج لو ادعى ابراء المكفول فرد المكفول له اليمين حلف وبرئ من الكفالة دون المكفول
من المال **د** لو ترامت الكفالات صح فان ابرأ الاصيل برئ الجميع **هـ** لو قال انا كفيل
بفلان او بنفسه او ببدنه او بوجهه او براسه صح اذ قد يعبر به عن الجملة اما لو قال كفلت يده
او غيرها مما لا يمكن الحياة بدونه او ثلثه وما يشابهه من المشاعة ففي الصحة نظر ينشأ من عدم
السريان كالبيع ومن عدم امكان احضار الجزء الا بالجملة فليس بشيء وكذا لو كان جزءا يمكن الحياة
مع انفصاله كيده ورجله **و** لو هرب المكفول او غاب غيبة منقطعة فالاقرب الزام الكفيل
بالمال او احضاره مع احتمال براءته وبحمل الصبر **ز** يجب على المكفول الحضور مع الكفيل

يخرج التسليم عن كونه تاما بان يكون في يد ظالم او دونه امن يحميه يحول دونه ع ل

فان دفن وحرمنا النبش لاخذ المال لم ينبش هنا ايضا يخرج عن العهدة بدفنه ع ل

اي حال كون المكفول في حبس الظالم

بكلفه بقوله لم يدفع برضاه ولم يكن المدفوع واجبا بالاصالة وانما وجب بواسطة هو الحيلولة وقد زال ع ل

ويصح الصلح على المجهول دينا كان او عينا اذا لم يمكن معرفته كالوطن فقفيز حنطة وشعير ممتزجين ولو علم احدهما لم
يصح الا ان يعلم صاحبه ويصح الصلح عن كل ما يصح اخذ العوض عنه وان لم يجز بيعه كحق السكنى في الدار
ولو صالح عن القصاص بعبد فخرج مستحقا او حرا فالاقرب الرجوع بالقصاص ولو صالح عن القصاص بحق
بطلان حريته او تعيبه بطلانا استحقاقه ففي بطلان استحقاق القصاص ووجوب الانتقال الى الدية
نظر ولا يصح الصلح على ما لا يجوز اخذ العوض عنه كالصلح مع امرأة لتقر له بالزوجية او مع شاهد
ليمتنع من اقامة الشهادة او عن حد القذف ولو تداعيا جدارا بين ملكيهما فهو في ايديهما فيحكم لذي
البينة فان فقدت فلمن اتصل به بناؤه مع اليمين او لمن حذع عليه على رأي او بناؤه او عقده او
قبته او سترته ولو كان متصلا بهما او محلولا عنهما او لا طرح لاحدهما ولا عبرة فمن حلف فهو له مع نكول
صاحبه فان حلفا او نكلا قضي لهما به ولا يرجح بالدواخل كالطاقات والمحاريب ولا بالخوارج كالصور
والكتابات بجص او آجر ولا بالروازن والشبابيك وفي رواية يرجح في الخص بمعاقد قمطه ولو
شهدت البينة لاحدهما بالملك صار صاحب يد في الاس ويحكم لصاحب السفل بجدران البيت
مع اليمين ولصاحب العلو بجدران الغرفة اما السقف فان لم يكن احداثه بعد بناء العلو كالازج الذي لا يمكن
عقده على وسط الجدار بعد امتداده في العلو فهو لصاحب السفل لاتصاله ببنائه على الترصيف وان
كان بحيث يمكن احداثه كجذع يثقب له في وسط الجدار ويجعل البيت بيتين فهما مشتركان فيه ويحتمل
التسوية لانه ارض لصاحب العلو وسماء لصاحب السفل واختصاص الاول والثاني ولو تنازع
صاحب البيوت السفلى وصاحب العليا في العرصة فان كان المرقى في صدر الخان تشاركا في السلك
الى العلو واختص الاسفل بالباقي ولو كان في الدهليز او في اول الباب فمن اول الباب الى المرقى
بينهما والباقي للاسفل ولو خرج المرقى عن خطة الخان فالعرصة باجمعها للاسفل ويقضى بالدرجة
لصاحب العلو ويتساويان في الخزانة تحتها كل ذلك مع اليمين والسترة بين الملكين كالجدار

كتاب الامانات وتوابعها وفيه مقاصد الاول الوديعة

وفيه فصول الاول في حقيقتها وهي عقد يفيد الاستنابة في الحفظ وهي جائزة من الطرفين
ولا بد فيها من ايجاب وهو كل لفظ دال على الاستنابة في حفظ وهي جائزة باي عبارة
كانت وقبول فعلا او قولا دالا على الرضا ولا بد من صدورهما من مكلف جائز التصرف فلو
استودع من صبي او مجنون ضمن الا اذا خاف تلفه فالاقرب سقوط الضمان ولا يبرأ بالرد
اليهما في الموضعين بل الى الولي ولا يصح ان يستودعا فان اودعا لم يضمنا بالاهمال اما لو اتلفاها الصبي

كتاب الامانات

الملقيها فالاقرب الضمان ولو استودع العبد فاتلف فالاقرب انه يتبع بها بعد العتق ولو طرح الوديعة عنده لم
يلزمه الحفظ اذا لم يقبلها وكذا لو اكره على قبضها ولا يضمن لو تلفت الا ان اهمل اما لو استودع مختارا فانه يجب
عليه الحفظ ويبطل بموت كل واحد منهما او بجنونه او اغمائه وبعزله نفسه فاذا انفسخت بقيت امانة شرعية
في يده فلا يقبل قوله في الرد كالثوب يطيره الريح الى داره يجب عليه اعلام صاحبه به فان اخر متمكنا
ضمن

الفصل الثاني في موجبات الضمان

ويضبطها شيء واحد وهو التقصير واسبابه
ستة **الاول** الانتفاع فلو لبس الثوب او ركب الدابة ضمن الا ان يركب لدفع الجموح عند السقي
او يلبس لدفع الدود عند الحر وكذا يضمن لو اخرج الدراهم من كيسها لينتفع بها وان كان
الكيس له ولو اعادها اليه ولو نوى الاخذ للانتفاع ولم ياخذ لم يضمن بخلاف الملتقط فانه
بمجرد النية لان سبب امانته وكذا لو جدد الامساك لنفسه ولو نوى بالاخذ من المالك الانتفاع كذا
لو اخرج الدابة من حرزها للانتفاع وان لم ينتفع ولا يعود امانة لو ترك الخيانة فلو رد الوديعة الى
الحرز لم يزل الضمان ما لم يجدد الاستئمان ولو مزجها بماله بحيث لا يتميز ضمن ولو اتلف بعض الوديعة
المنفصلة ضمن الباقي كما لو قطع يد العبد او بعض الثوب ولو كان منفصلا او كان المودع خلطها ضمنه خاصة
كما لو اخرج بعض الدراهم فان اعادها بعينها ومزجها فكذلك ولو اعاد مثلها ومزجها يضمن الجميع وكذا
اي يضمن ذلك البعض فقط
يضمن الجميع لو فتح الكيس المختوم سواء اخذ منه شيئا او لا بخلاف ما لو ختمه هو ولو مزج الوديعتين
بحيث لا يتميز ضمن الجميع وان اتحد المالك ولو مزج باذن احدهما ضمن الاخرى ولو مزج غيره
ضمنها المازج والشد كالختم وان كان من المالك ضمن فان حله فبنفس الحل وان لم يتصرف
الا ضمن بالاخذ فلو اذن له المالك في اخذ البعض ولم ياذن في رد البدل فرده ومزج ضمن
الجميع **الثاني** الايداع فلو اودعها عند زوجته او ولده او عبده او اجنبي وان كان
ثقة من غير ضرورة ولا اذن ضمن وكذا لو سافر بها مختارا مع امن الطريق اما لو سافر بها
خوف تلفها مع الاقامة فانه لا يضمن وكذا لو اودعها حالة السفر واذا اراد السفر ردها على
المالك فان تعذر فعلى الحاكم فان تعذر اودعها من الثقة ولا ضمان وكذا لو تعذر ردها
على المالك فانه يعيدها الى الحاكم فان تعذر فالثقة مع الحاجة واذا خالف هذا الترتيب
في الموضعين مع القدرة ضمن والاقرب وجوب القبض على الحاكم وكذا المديون والغاصب
اذا حمل الدين او الغصب اليه ولو اراد السفر فدفنها ضمن الا ان يخاف المعاجلة ومن حضرته
الوفاة وجب عليه الوصية بما عنده من الودائع فان اهمل ضمن الا ان يموت فجأة على اشكال

(ولو اودع)

كتاب الامانات

ولو اوصى الى فاسق او اجمل كقوله عندي ثوب وله اثواب ضمن اما لو قال عندي ثوب ولم يوجد في التركة ثوب لم يضمن (الوصي)
تنزيلا على التلف قبل الموت على اشكال ولو وجد على كيس مختوم انه وديعة فلان لم يسلم اليه وكذا لو وجد
في روزنامجه الا بالبينة **الثالث** تقتضي دفع المهلكات فلو ترك علف الدابة او سقيها مدة
لا يصبر عليها عادة فهلكت ضمن سواء امره المالك او لا ويرجع على المالك وان نهاه على اشكال اذا لم
يتبرع اما لو نهاه عن العلف والسقي فتركه عصيانا فلا ضمان ويضمن لو ترك نشر الثوب المفتقر اليه او
لبسه في المواضع التي تقتضيها او لم يعرض الثوب الذي يفسده الدود للريح ولو لم يندفع الا
باللبس وجب الا مع نهي المالك ولو امر خادمه بالسقي او العلف لم يضمن لاعتياده ولو اخرجها
من منزله للسقي مع امن الطريق او خوفه ضمن الا مع الضرورة كعدم التمكن من سقيها او علفها فيه
وشبهه **الرابع** المخالفة في كيفية الحفظ فلو عين له موضعا للاحتفاظ وجب الاقتصار عليه
ويضمن لو نقل الا الى ما هو احرز او مساو على راي فان تلفت بالنقل اليه كانهدام ضمن ولا
يجوز نقلها الى الادون وان كان حرزا الا مع الخوف في ابقائها في الاول وعدم تمكنه من المساوي
ولو نهاه عن النقل من حرز معين ضمن بالنقل الى الاحرز والمساوي الا ان يخاف تلفها فيه و(لا يضمن بالنقل)
لو قال وان تلفت ولو عين له حرزا بعيدا عنه وجب المبادرة اليه بما جرت العادة فان اخر
متمكنا ضمن ولو وضعها فيما عينه له فخاف من غرق او حرق وجب نقلها وان خف نقلها من
غير خوف ضمن ولو نقلها مع الخوف وتركها لم يضمن كما لو قال اتلفها ولو ادعى النقل عن
المعين بسبب كالغرق فانكر المالك احتمل تقديم قول المالك لامكان اقامة البينة وقول
المودع لانه امين ولو امره بالوضع في المنزل فوضعها في ثيابه ضمن ولو قال ضعها في كمك
فجعلها في جيبه لم يضمن لانه احرز ويضمن بالعكس ولو قال اربطها في ثوبك فجعلها في
يده احتمل الضمان لكثرة السقوط من اليد وعدمه لانها احفظ من الطرار بالبط اما لو
استرخى بنوم او نسيان فانه يضمن فان ربطها امتثالا له وجعل الخيط الرابط من خارج
الكم ضمن لانه اغراء للطرار ولا يضمن لو جعله من داخل ولو نقل من صندوق الى صندوق
(دون المالك بوضعه تقدمين الحرز فانها خالف ضمن الا مع الخوف او الحاجة)
اصنادوق للمالك ضمن ولو كانت للمودع فهي كالبيوت ولو امره بجعلها في صندوق من غير
قفل فقفل عليها لم يضمن ولو قال اجعلها في هذا البيت ولا تدخله احدا فادخل قوما
ضمن سواء سرقت حال الادخال او بعده سرقها من دخل البيت او غيره ولو قال اجعل
الخاتم في الخنصر فوضعه في البنصر لم يضمن بخلاف العكس ولو لم يعين موضعا وجب جعلها في حرز (الوديعة)

الاحرز غيرها فان تركها والحال هذه ضمنها سواء بالامر الخوف او غيره ولو قال لا تنقلها ع

الطرار النشل والقطع والخلس

مثلها او الاعلى ولا يضمن بالنقل عنه فان كان الى الادون ولو كانت في بيت صاحبها فقال احفظها في موضعها [فنقلها]
من غير خوف ضمن الخامس التضييع بان يلقيها في مضيعة او يدل سارقا او قاهرا ظالما او يسعى
بها الى من يصادر المالك فيضمن ولو ضيع بالنسيان فالاقرب الضمان ولو سلمها الى الظالم مكرها استقر
الضمان على الظالم على الاقرب لانتفاء عدوانه وهل يجب عليه الاختفاء ولو طالبه الظالم فالاقرب في التسليم جواز الحلف
كاذبا للمصلحة ويجب التورية على العارف ولو اكرهه على التسليم او اليمين فسلم ضمن ولو اكره على التسليم لم يضمن به
فان تمكن من الدفع وجب فان اهمل ضمن ولا يجب تحمل الضرر الكثير بالدفع السادس الجحود وهو موجب
للضمان ان كان مع المالك بعد مطالبته لا مع مطالبة غيره وفي سؤال المالك اشكال وان لم يطالبه
او لم يعترف فالقول قوله مع اليمين فان اقام عليه البينة فادعى الرد او التلف من قبل فان كان صيغة
جحوده انكار اصل الوديعة لم يقبل قوله بغير بينة ولا معها على الاقوى للتناقض كما ان كان
صيغة الجحود لا يلزمني شيء قبل قوله في الرد والتلف مع البينة وبدونها في الاخير وفي الاول على
اشكال ولو قامت بينة على تلفها قبل الجحود من الحرز فلا ضمان وفي سماع بينته بذلك اشكال نعم تقبل
لو شهدت بالاقرار الفصل الثالث في الاحكام يجب على المستودع حفظ الوديعة
بمجرى العادة كالثوب في الصندوق والدابة في الاصطبل والشاة في المراح ويجب عليه ردها متى طلب
المالك وان كان كافرا فان اخر لغير عذر ضمن ومعه لا ضمان وليس استتمام غرض النفس كان كان في
حمام او على طعام عذرا ولو قال رد على وكيلي فطلب الوكيل فامتنع ضمن ولو لم يطلب وتمكن من
الرد ففي الضمان اشكال وكذا كل امانة كالثوب تطيره الريح في الدار فان رده على الوكيل
ولم يشهد فلا ضمان لو انكر بخلاف المقصر في ترك الاشهاد على قضاء الدين ولا يضمن الوديعة
على الاختفاء واجرة المسكن ان احتاجت ومؤونة الرد على المالك وان نقلت نعم لو سافر بها
بغير اذنه او بغير ضرورة كانت مؤونة الرد عليه ولو كان المودع غاصبا لم يجز رد الوديعة
اليه بل الى المالك ان عرفه ولو جهل عرفت سنة ثم تصدق بها عن المالك مع الضمان
وان شاء ابقاها امانة ابدا من غير ضمان وليس له التملك مع الضمان على اشكال ولو
مزجها الغاصب بماله فان تميزت وجب ردها على مالكها دون المودع والا رد الجميع
على المودع على اشكال ولا يبرأ المفرط بالرد الى الحرز بل الى المالك او بابرائه ولو
انكر الوديعة او ادعى التلف وان كان بسبب ظاهر او نقص القيمة او عدم التفريط فالقول
قوله مع اليمين وفي الرد نظر اما لو ادعى الاذن في التسليم الى الغير فالمصدق المالك

الجحود

اي لو انكر في وقت سؤال المالك اياه قوله لم يعتد لو وديعة

مقصر

اي عليه الاشكال السابق في الضمان اذا تمكن من الرد فلم يرد

كتاب الامانات

مع اليمين فان صدق في الاذن وانكر التسليم فكدعوى الرد ولو مات المستودع ولم توجد الوديعة في تركته فهي دين سواء على اشكال هذا ان اقر ان عنده وديعة او عليه وديعة او ثبت انه مات وعنده وديعة اما لو كانت عنده وديعة في حياته ولم يوجد بعينها ولم يعلم بقاؤها ففي الضمان اشكال ويصدق المستودع مع اليمين في تعيين احد المدعيين فان نكل غرم للآخر وفي نفي العلم ويقر في يده حتى يثبت المالك فان ادعيا علمه احلفاه على نفي العلم يمينا واحدة ويحتمل التعدد فان نكل احلفا على علمه فيضمن القيمة فيجعل مع العين في ايديهما وان سلم العين بحجة الى احدهما رد نصف القيمة الى المودع ولم يجب للثاني الرد لانه استحق بيمينه ولم يعد عليه البدل ولو مات المالك سلمها الى الورثة اجمع من غير تخصيص فيضمن معه

المقصد الثاني في العارية وفيه فصلان

الاول الاركان وهي خمسة

الاول العقد وهو كل لفظ دل على تسويغ الانتفاع بالعين مع بقائها مطلقا او مدة معينة بتبرع بالمنفعة ولا يختص لفظا ولا يشترط القبول نطقا **الثاني** المعير ويشترط كونه مالكا للمنفعة جائز التصرف فلا يصح عارية الغاصب ولا المستعير ولا الصبي ولا المجنون ولا المحجور عليه لسفه او فلس ويصح من المستأجر ويجوز للمستعير استيفاء المنفعة بنفسه وبوكيله **الثالث** المستعير وشرطه ان يكون معينا اهلا للتبرع عليه بعقد يشتمل على ايجاب وقبول فلا يصح استعارة الصبي ولا المجنون **الرابع** المستعار وشرطه ان يكون منتفعا به مع بقائه كالثوب للبس والدابة للركوب والارض للزرع والغرس والبناء دون الاطعمة فان منفعتها في استهلاكها والاقرب جواز اعارة الدراهم والدنانير ان فرضت لها منفعة حكمية كالتزيين بها والضرب على طبعها **الخامس** اباحة المنفعة فليس للمحرم استعارة الصيد من محرم ولا محل فان امسكه ضمنه للمحل وان لم يشترط عليه ولو كان في يد محرم فاستعاره محل جاز لزوال ملك المحرم عنه بالاحرام كما يأخذ من الصيد ما ليس بملك ولا يجوز استعارة الجواري للاستمتاع ويجوز للخدمة وان كان المستعير اجنبيا ويكره واستعارة الابوين للخدمة ويستحب للترفه ويحرم اعارة العبد المسلم من الكافر فروع **ا** لو تلف الصيد عند المحل المستعير من المحرم لم يضمنه المحل لزوال ملك المحرم عنه بالاحرام وعلى المحرم الضمان لانه فرط بالاعارة لما يجب ارساله **ب** لو قال اعرتك حماري لتعيرني فرسك فالاقرب الجواز لكن لا يجب اللبس على واحد منهما اجرة اما لو لم يعر الثاني فالاقرب

الا ان يشترط المالك مباشرة الانتفاع بنفسه فلا يصح واذا قلنا بالجواز فيجب ان لا يخرج العين من يده ع [illegible]

الاجر ولو قال اعرتك الدابة بعلفها فهو اجارة فاسدة فيضمن اجرة المثل وكذا لو اعرتك الدابة بعشرة
دراهم ج لو اذن الولي للصبي في الاعارة جاز مع المصلحة د يجوز استعارة الفحل للضراب
والكلب للصيد والسنور والفهد واستعارة الشاة للحلب وهي المنحة وله الرجوع في اللبن
مع وجوده عنده وكذا غيرها

الفصل الثاني في الاحكام وفيه مباحث الاول

الرجوع العارية عقد جائز من الطرفين الا اذا اعار للدفن الميت فيمتنع بعد نبش القبر الى ان يندرس
اثر المدفون فلو رجع في اذن البناء او الغرس قبلهما وجب الامتناع فان غرس ح فللمالك
القلع مجانا وللمالك المطالبة بالاجرة وطم الحفر ولو رجع بعد البناء او الغرس او الزرع فالاقرب اجابته
لكن بشرط دفع ارش الغرس والزرع ولو قبل ادراكه والاقرب توقف تملك الغرس بالقيمة او
الابقاء بالاجرة على التراضي منهما ولو رجع في عارية الجدار لوضع الخشب فله ذلك وبعده
على الاقوى فيتخير بين طلب الاجرة للمستقبل مع رضى المستعير لكون الاطراف الاخر
مبنية عليه على اشكال ولو انهدم الحائط او ازال المستعير الخشب باختياره او باكراه او انقلعت
الشجرة لم يملك اعادته سواء بنى الحائط بالة او بغيرها ما لم يجدد له الاذن فروع ا لو رجع في
الاعارة للدفن بعد وضع الميت في القبر قبل الطم جاز ب لو رجع قبل الغرس فلم يعلم حتى
غرس جاز له القلع مجانا على اشكال وفي استحقاق الاجرة قبله نظر ولو حمل السيل نواة فنبتت
ومالك النواة ولو اعرض عنها مالكها فله تملكه ولو جهل المالك فهو مال مجهول المالك
في ملك غيره اجبر المالك على القلع والاقرب ان عليه تسوية الارض لانه قلعه لتخليص ملكه
لصاحب الارض لا ازالة مجانا ج لو رجع في اذن الزرع وقد بلغ القصيل وجب قصله مجانا
لانتفاء الضرر ومع الضرر الارش د لو شرط القلع عند الرجوع مجانا وتسوية الحفر لزم الوفاء
ولا ارش وان شرط الاول لم يكلف المستعير التسوية ه لو لم يشرط القلع فاراده المستعير فله ذلك
وهل عليه التسوية اشكال ينشأ من انه كالمأذون في القلع باصل الاعارة ومن انه قلع باختياره
فلزمه رد الارض كما كانت و يجوز للمعير دخول الارض والانتفاع بها والاستظلال بالبناء والشجر
وكل ما لا يضر البناء والغرس وللمستعير الدخول لسقي الشجر ومرمة البناء دون التفرج ز
للمستعير والمعير بيع ملكه من صاحبه ومن اجنبي ح لو اعاره للغرس مدة معينة فله
الرجوع قبلها وبعد انقضائها مع الارش وهو التفاوت بين كونها قائمة الى المدة ومقلوعة
قبل انقضائها وله الرجوع بعدها والالزام بالقلع مجانا ولا فرق بين الغرس والزرع على
اشكال ينشأ من ان الغرس والبناء للتأبيد والزرع مدة ينتظر فليس له الرجوع قبلها ط لو

وبين القلع مع دفع ارش النقص ان ادى الى خراب ملك المستعير ح

(الضمان)

كتاب الامانات

الضمان العارية امانة لا يضمنها المستعير الا بالتفريط في الحفظ او التعدي او اشتراط الضمان او كانت ذهبا او فضة وان لم يشترط الضمان الا ان يشترط سقوطه وفي دخول المصوغ نظر ولو استعار من المستعير او صيدا في الحرم او كان محرما فيضمن وايجب ضمانه بالمثل ان كان مثليا والا فالقيمة يوم التلف ويحتمل اعلى القيم من حين الضمان الى حين التلف ويجب رد العين مع الطلب المكنة فان اهمل مع هما ضمن ولو تلفت بالاستعمال كثوب يمحق باللبس فاشكال ينشأ من استناد التلف الى ما اذن فيه من انصراف الاذن غالبا الى استعمال غير متلف فان اوجبناه ضمن بالقيمة اخر حالات التقويم وكذا لو شرط الضمان فنقصت بالاستعمال ثم تلفت ولو استعملها ثم فرط فانه يضمن القيمة يوم التلف لان النقص غير مضمون على اشكال وللمستعير الانتفاع بما جرت العادة فلو نقص من العين شيء او تلفت بالاستعمال فلا ضمان الا ان يشترط ذلك في العارية والمستعير المستاجر والموصى له بالمنفعة كالمستعير من المالك ولو استعار من الغاصب عالما بالغصب فللمالك الرجوع على من شاء بالاجرة وارش النقص والقيمة لو تلفت ويستقر الضمان على المستعير ومع الجهل يضمن الغاصب الجميع الا ان يكون ذهبا او فضة فان الاقرب استقرار الضمان على المستعير خاصة ولو جحد العارية بطل استيمانه وضمن ولو تجاوز الماذون ضمن ولو امر رسوله بالاستعارة الى قرية فكذب الرسول واخبر المعير بطلب المستعير الى اخرى فخرج بها المستعير الى ما ذكره الرسول فتلفت لم يضمن لان صاحبها اعاره بها اليه ولو خرج بها الى ما قال المستعير لرسوله فتلفت ضمن ولا شيء على الرسول وانما يبرا الضامن اذا رد على المالك او وكيله لا الى الحرز ولو تجاوز المسافة المشترطة لم يبرا بالرد اليها **الثالث** التسلط على الانتفاع وينفذ بقدر التسليط وينتفع بما جرت العادة به فلو اعار الدابة لحمل معين لم يجز له الزيادة ويجوز النقصان ولو اطلق فله حمل المعتاد على مثلها ولو اذن في زرع الحنطة تخطى الى المساوي والادون لا الاضر ولو نهاه حرم التخطي وعليه الاجرة لو فعله والاقرب عدم اسقاط التفاوت مع النهي لا الاطلاق بخلاف حمل الاكثر وليس للمستعير ان يعير الا ان يوجر ولو اعاره للغراس لم يكن له البناء وبالعكس وله الزرع ولا يجب في العارية التعرض لجهة الانتفاع وان تعددت فلو استعار الدابة ركوبا وحملا او استعار ارضا فله البناء او الغرس او الزرع وكذا لو قال انتفع به كيف شئت ولو استعار للزرع واطلق زرع ما شاء **الرابع** التنازع ولو ادعى العارية والمالك الاجارة في

ای لو امر رسوله باستعارة دابة من شخص الى قرية فذهب الرسول واخبر المعير ان المرسل يستعير ...

في الابتداء ومثله المستعير ولو انتفع جميع المدة او بعضها احتمل تصديق الغاصب بيمينه لاتفاقهما على اباحة المنفعة والاصل برائة الذمة من الاجرة وتصديق المالك بيمينه لان الاصل مملوك له فكذا المنفعة فيحلف على نفي العارية ويثبت له الاقل من اجرة المثل والمدعى ولو ادعى المالك الغصب صدق مع اليمين ويثبت له اجرة المثل ولو ادعى استيجار المذهب سوغناه بعد التلف او ادعى المالك الاعارة فان اتفقت الاجرة والقيمة اخذها المالك بغير يمين وان زادت القيمة اخذها باليمين ويقبل التلف للمالك لانتزاع باليمين ويقبل قول المستعير في ادعاء التلف الا في القيمة مع التفريط او التضمين على راي وفي عدم التفريط **فروع** **ا** ولد العارية المضمونة غير مضمون **ب** مؤنة الرد على المستعير **ج** لو رد الى من جرت العادة بالقبض كالدابة الى سائسها لم يبرأ **د** لو اعار المستعير فللمالك الرجوع باجرة المثل على من شاء ويستقر الضمان على الثاني مطلقا على اشكال وكذا العين **هـ** لو اذن المالك في الاجارة او الرهن لزمه الصبر الى انقضاء المدة على اشكال فيقصد المدة في الاجارة ويضمن المستعير المضمونة دون المستاجر والمرتهن

المقصد الثالث في اللقطة وفيه فصول

الاول في اللقيط وفيه مطلبان

الاول

الملقوط اما انسان او حيوان او غيرهما ويسمى الاول لقيطا وملقوطا ومنبوذا وهو كل صبي ضائع لا كافل له وان كان مميزا فان كان له من يجبر على نفقته اجبر على اخذه ولو سبقنا فيه الالتقاط اجبر الاول والتقاطه واجب على الكفاية ولا يجب الاشهاد ولا يلتقط البالغ العاقل ولو ازدحم ملتقطان قدم السابق فان تساويا فقيل يقدم البلدي على القروي وعلى البدوي والموسر على المعسر وظاهر العدل على المستور نظر فان تساويا اقرع او شرك في الحضانة ولو ترك احدهما للآخر صح سواء كانا موسرين او احدهما او كان احدهما كافرا مع كفر اللقيط ولا يحكم لاحدهما بوصف العلامة ولو تداعيا بنوته ولا بينة فيهما لا ترجيح بالالتقاط اذ اليد لا تؤثر في النسب وكذا لو اقاما بينة ويحكم للمختص بها وفي ترجيح دعوى المسلم او الحر على دعوى الكافر او العبد نظر ولو انفرد بدعوى البنوة حكم لها من غير بينة حرا كان المدعي للبنوة او عبدا مسلما او كافرا ولا يحكم برقه ولا كفره اذا وجد في دار الاسلام بنية البنوة والاقرب افتقار الام الى البينة او التصديق بعد بلوغه ولو كان اللقيط مملوكا وجب ايصاله الى مالكه فان ابق او ضاع من غير تفريط فلا ضمان ويصدق في عدم التفريط مع اليمين وبيعه في النفقة بالاذن مع تعذر استيفائها فان اعترف المولى بعتقه فالوجه القبول فيرجع الملتقط عليه بما انفق

ان كان العتق بعده قبل البلوغ لو كان اللقيط مراهقا فالاقرب المنع من اخذه لانه كالضالة الممتنعة
فان كان صغيرا كان له التملك بعد التعريف ولا بد في الالتقاط لكونه بالغا عاقلا مسلما عدلا فلا يصح
التقاط العبد فان اذن له المولى صح وانتقل الحكم اليه ولا المكاتب ولا حكم لالتقاط الصبي و
المجنون بل ينتزع من يدهما ولا يصح التقاط الكافر للمسلم ويصح لمثله ولا الفاسق لان الحضانة
استيمان فلا يليق بها والاقرب ثبوت الولاية للبدوي والبلدي ومنشئ السفر ويجب على الملتقط
الحضانة فان عجز سلمه الى القاضي وهل له ذلك مع التبرم والقدرة نظر ينشأ من شروعه في
فرض كفاية فلزمه والاقرب ان له السفر به والاستيطان بغير بلد الالتقاط ولا يجب انتزاعه
منه حينئذ وينفق في ماله وهو ما وقف على اللقطاء او وهب منهم او اوصى لهم ويقبله القاضي
او ما يده عليه عند الالتقاط كالملفوف عليه والمشدود على ثوبه والموضوع تحته و
الدابة تحته والخيمة والفسطاط الموجود فيهما والدار التي لا مالك لها وما في هذه الثلاثة من
الامتعة ولا يحكم بما يوجد قريبا منه او بين يديه او على دكة هو عليها ولا بالكنز تحته وان كان
معه رقعة انه له على اشكال فان لم يكن له مال استعان الملتقط بالسلطان فان تعذر
استعان بالمسلمين ويجب عليهم بذل النفقة على الكفاية فان تعذر انفق الملتقط فان نوى
الرجوع رجع والا فلا ولو ترك الاستعانة مع امكانها فلا رجوع ولو ظهر رقه رجع
مع عدم التبرع على سيده وعليه مع الحرية ان كان موسرا او كسوبا والا فمن سهم الفقراء
او الغارمين وليس للملتقط الانفاق من مال اللقيط بدون اذن الحاكم فان بادر بدونه
ضمن الا مع التعذر ولا يفتقر في احتفاظه الى الاذن ولو اختلفا في قدر الانفاق قدم قول
الملتقط مع يمينه في قدر المعروف وكذا في اصل الانفاق وان كان للملقوط مال

اللابد التي لا يحتمل عوده الى جميع ما ذكر من ع د

المطلب الثاني في الاحكام وفيه بحثه

الاول النسب فان الحقه الملتقط او غيره الحق به ولا يلتفت الى انكاره بعد بلوغه فان اعترف بالعبودية لم يثبت
الثاني الاسلام وانما يحصل بالاستقلال بمباشرة البالغ العاقل دون الصبي
وان كان مميزا لكن يفرق بينه وبين الابوين خوف الاستزلال وغير المميز والمجنون لا يتصور
اسلامهما الا بالتبعية وهي تحصل بامور ثلاثة **الاول** اسلام احد الابوين فكل
من انفصل من مسلم او مسلمة فهو مسلم ولو طرأ اسلام احد الابوين حكم بالاسلام في
الحال وكذا احد الاجداد والجدات وان كان الاقرب حيا على اشكال **الثاني** تبعية

مصدر استزله يعني كذا اي طلب تزلله عنه والاستزلال والابطال ... لعل المعنى من ... بعض النسخ ... هو مصدر استزله ... كذا في ع د

البلد المسلم على اسلامه ان سبي منفردا ولو كان معه احد ابويه الكافرين لم يحكم باسلامه ولو سباه الذمي لم يحكم
باسلامه وان باعه من مسلم **الثالث** تبعية الدار والمراد فيحكم باسلام كل لقيط في دار الاسلام
الا ان يملكها الكفار ولم يوجد فيها مسلم واحد فيحكم بكفره ويكفر لقيط دار الحرب الا اذا كان فيها مسلم ساكن
ولو واحد تاجرا او اسيرا فان بلغ واعرب عن نفسه الكفر ففي الحكم بردته نظر يتردد ينشأ من ضعف تبعية الدار

الثالث الجناية وعاقلة اللقيط الامام اذا فقد النسب لم يتوال احدا دون الملتقط فان جنى
عمدا اقتص منه وخطأ فعلى الامام وشبيه العمد في ماله وان قتل عمدا فللامام القصاص مع خطأ الدية
ولو جني على طرفه فالاقرب مع صغره جواز استيفاء القصاص او الدية له ولا يتولى الملتقط ذلك بل
الحاكم ولو اخذ الحاكم الارش في العمد فبلغ وطلب القصاص ففي اشكال ينشأ من ان اخذ المال للحيلولة
او لاسقاط القصاص **الرابع** الحرية فان لم يدع احد رقه فالاصل الحرية ويحكم بها في كل
ما لا يلزم غيره شيئا فيملك المال ويغرم من اتلف عليه شيئا وميراثه لبيت المال فان قتله عبد قتل وان
قتله حر فالاقرب سقوط القود للشبهة واحتمال الرق فتجب الدية او اقل الامرين منها ومن القيمة
على اشكال وان ادعى رقه لم يقبل من غير صاحب اليد ولا منها اذا استندت الى الالتقاط وان
استندت الى غيره حكم ظاهرا على اشكال فان بلغ وانكر ففي بطلان الرق اشكال ولو اقام بينة حكم بها
سواء اطلقت او استندت الى سبب كارث او شراء ولو شهدت بانه ولد مملوكته فاشكال ينشأ من
امكان ان تلده حرا ولو بلغ واقر بالعبودية حكم عليه ان جهلت حريته ولم يعرفها اولا ولو اقر اولا
بالحرية ثم بالعبودية فالاقرب القبول ولو اقر بالعبودية لا لواحد فانكر فاقر لغيره فاشكال
ينشأ من الحكم بحريته برد الاول اقراره ومن عموم قبول اقرار العاقل ولو سبق منه تصرف
فان اقيم بينة على الرق جعلت التصرفات كالصادرة من عبد غير ماذون ولو عرف رقه باقراره
لم يقبل فيما يضر بالغير فيستمر النكاح لو كانت امرأة ويثبت للسيد اقل الامرين من المسمى ومهر المثل
والاولاد احرار وعدتها ثلاثة اقراء وفي الوفاة بل بعدة اربعة اشهر وعشرة ايام ولو قذفه قاذف
ادعى رقه وادعى هو الحرية تقابل اصلا البراءة الذمة والحرية فيثبت التعزير ولو قطع حر يده
تقابلا ايضا لكن الاقرب هنا القصاص لان العدول الى القيمة مشكوك فيه ايضا بخلاف التعزير
المعدول اليه فانه متيقن ولا ولاء للملتقط عليه بل هو سائبة يتولى من شاء

الفصل الثاني في الحيوان ويسمى الضالة ويجوز لكل بالغ عاقل على كراهية الاصح مخصوص بالفقير وان
كان عبدا او كافرا او فاسقا التقاط كل حيوان مملوك ضائع لا يد لاحد عليه في الفلاة البعير يؤخذ ان

واعلم ان في بعض ومن هذه المسألة خفاء فان ثبوت يد الاخر مع
الالتقاط لا يتصور فان اللقيط من لا يد عليه فان
كان للآخر يد عليه فليس بلقيط وينبغي تنزيل
العبارة على ما ذكره الشيخ
من ان الملتقط اذا ادعى رقه
واسند اليه الى
غير الالتقاط
كان قال
هذا
عبدي وكان لي عليه يد ثم ضل فالتقطته فيخرج الاشكال وان
كان خلاف المنا...
استندت
الخ

كان صحيحا اتفاقا في كالأة وماء فان اخذه ح ضمنه ويبرأ بدفعه الى المالك او الحاكم مع فقد الاول ولو ارسله لم يبرأ ويرجع ببدله الحاكم في الحمى فان لم يكن باعه وحفظ ثمنه للمالك ولو تركه من جهد في غير كلاء ولا ماء جاز اخذه وملكه الواجد ولا ضمان وفي تحقق الضمان مع طلب المالك اشكال وكذا التفصيل في الدابة والبقرة والحمار اما الشاة فيتوخذ ويتخير الآخذ بين حفظها للمالك او دفعها الى الحاكم ولا ضمان فيهما وبين تملكها و الضمان على اشكال وكذا صغار الابل والبقر وغيرهما ولا يؤخذ الغزلان المملوكة وشبهها مما يمتنع بعدوه اما العمران فلا يحل اخذ شيء من الضوال فيها وان لم يكن ممتنعة كاطفال الابل والبقر فان اخذها تخير بين حفظها للمالك وعليه نفقتها من غير رجوع وبين دفعها الى الحاكم فان تعذر انفق ولم يرجع ولو كانت شاة حبسها ثلثة ايام فان جاء المالك والا باعها وفي اشتراط الحاكم اشكال ويتصدق بثمنها وضمن او احتفظه ولا ضمان وفي الصدقة بعينها او قبل الحول بثمنها اشكال ويجوز التقاط الكلاب المملوكة ويلزم تعريفها سنة ثم ينتفع بها ان شاء ويضمن القيمة ويستحب الاشهاد على اخذ الضالة ولو التقط الصبي او المجنون الضالة انتزعه الولي وعرّفه سنة فان لم يات المالك تخير مع الغبطة في ابقائها امانة وتمليكه مع التضمين واذا لم يجد الآخذ سلطانا ينفق انفق ويرجع على اشكال ويقاص مع المالك لو انتفع بالظهر وشبهه والضالة امانة مدة حول التعريف فان قصد بعده التملك ملك وضمن والا فلا الا مع التفريط ولو قصد التملك ثم نوى الحفظ او قصد الحفظ ثم نوى التملك ضمن بقصد التملك فيهما

الفصل الثالث في لقطة الاموال وفيه مطلبان

الاول في الاركان وهي ثلثة

الالتقاط وهو عبارة عن اخذ مال ضايع للتملك بعد التعريف حولا او للحفظ على المالك وهو مكروه وان وثق من نفسه ان كان في غير الحرم وفيه يحرم على راي ولا يحل تملكه وان عرف طويلا ويستحب الاشهاد ويعرف الشهود بعض الاوصاف ليحصل فائدة الاشهاد ولو علم الخيانة حرم الالتقاط ولو خاف فالاقوى الجواز ثم لا يحصل الالتقاط بالاخذ لا بالرؤية وان اختصت بخبر الملتقط اذا اعلمه بها ولو قال ناولنيها فان نوى الآخذ لنفسه فهي له والا فللآمر على اشكال

الثاني

الملتقط وهو كل من له اهلية التكسب وان خرج عن التكليف وكان عبدا او كافرا او فاسقا نعم يشترط في لقطة الحرم العدالة ثم للعدل ان يحفظ اللقطة بنفسه او يدفع الى الحاكم ويتخير الحاكم بين انتزاعه منه وبين نصب رقيب الى ان يمضي مدة التعريف ثم ان اختار الكافر او الفاسق التملك فيجعل الحاكم البيع والا فالخيار للملتقط ان شاء ابقاه امانة في يد الحاكم

ولا يختص بالحرم ... ينتفع من الرد واليهما او الى الحاكم ويبرأ الاول ... السابق ... لو لم يتمكن من جهد ... ولو كان في الكلاء ...

لا ينتفع في العبارة ومنع التنفيذ ولنقال ... الملتقط ... الصبي فاحفظ ... حاز الولي

لم يجز تملك لقطة الحرم بحال لم يكن اخذها كسابا لتجرد حفظ والفاسق لعدم الاحتفاظ الا الفسوان اخذها في الفرق بين العدل والفاسق نظرا لان العدل وان كان اهلا للامانة الا ان الآخذ غير عليه واذا كان حراما فكيف يكون امينا وكيف يجوز اقرار يده عليها الا ان يستبان انه النظر على تقدير الحرم جاز انتزاعها من العدل للحاكم وان جاز بقاؤها في يده فيزول التحريم مع بقاء وصف العدالة ويكون هذا السند هو الفرق بين العدل والفاسق ويجوز للعدل على قصد الحفظ كما ذكره في التذكرة

او غيره وليس للحاكم مطالبة الفاسق بعد الحول بكفيل اما الصبي والمجنون فللولي نزعها من يدهما وتملكهما
اياه بعد مدة التعريف يتولاه الولي او احدهما ولو اتلفه ضمن ولو تلف في يده فالاقرب ذلك لانه
ليس اهلا للامانة ولم يسلطه المالك عليه بخلاف الايداع ولو قصر الولي فلم ينتزعه حتى اتلفه
او تلف فالاقرب تضمين الولي وللعبد اخذ اللقطتين فان عرفها حولا ثم اتلفها تعلق الضمان برقبته
اى لقط الحيوان و لقطة الاموال ع ك
يتبع به بعد العتق وكذا لو لم يعرف ولو علم المولى ولم ينتزعها ففي تضمينه اشكال ينشأ من تفريطه
فيه شائع والمراد تعلق الضمان بذمته لا برقبته
بالاهمال اذ لم يكن امينا ومن عدم الوجوب بالاصل ولو اذن له المولى في التملك بعد التعريف وانتزعها
بعده للتملك ضمن السيد ولو انتزعها السيد قبل مدة التعريف لزمه اكمالها فان تملك او تصدق ضمن
وان حفظها للمالك فلا ضمان ولو اعتقه المولى قال الشيخ للسيد اخذها لانها من كسبه والوجه
ذلك بعد الحول **الثالث** اللقطة وهو كل مال ضايع اخذ ولا يد لاحد عليه فان كان في الحرم
وجب تعريفه حولا فان لم يوجد المالك تخير بين الصدقة به وفي الضمان قولان وبين الاحتفاظ
ولا ضمان فان كان في غير الحرم فان كان دون الدرهم ملكه من غير تعريف ولو وجد المالك
فالاقرب الضمان وان كان ازيد من ذلك وجب تعريفها حولا ثم ان شاء تملكها وتصدق وضمن فيهما
وان شاء احتفظها للمالك ولا ضمان ويكره التقاط ما تقل قيمته وتكثر منفعته كالعصا والشظاظ
والوتد والحبل والعقال وشبهها واخذ اللقطة مطلقا مكروه ويتأكد للفاسق ويتأكد للمعسر ويستحب
الاشهاد **المطلب الثاني** في الاحكام وهي اربعة **الاول** التعريف وهو واجب وان
لم ينو التملك سنة من حين الالتقاط وزمانه النهار دون الليل ولا يجب التوالي بل يعرف كل يوم
في الابتداء ثم كل اسبوع ثم كل شهر بحيث لا ينسى انه تكرار لما مضى وايقاعه عند اجتماع الناس وظهورهم
كالغدوات والعشيات وايام المواسم والمجتمعات كالاعياد وايام الجمع ودخول القوافل ومكانه
الاسواق وابواب المساجد والجوامع ومجامع الناس ويتولاه بنفسه او نائبه والاجرة
عليه وان نوى الحفظ والاقرب الاكتفاء بقول العدل ففي وجوب الاجرة نظر ويذكر
في التعريف الجنس كالذهب والفضة وان اوغل في الابهام كان احوط بان يقول من ضاع له
مال او شيء وينبغي ان يعرفها في موضع الالتقاط ولا يجوز ان يسافر بها الى بلد اخر ولو التقطها
في بلد الغربة جاز ان يسافر بها الى بلده بعد التعريف في بلد اللقطة ثم يكمل الحول في بلده ولو
التقط في الصحراء عرف في اي بلد شاء وما لا بقاء له كالطعام يقومه على نفسه وينتفع به مع
الضمان او يبيعه ويحفظ ثمنه ولا ضمان او يدفع الى الحاكم ولو افتقر بقاؤها الى العلاج

تيرفها م

(كالرطب)

كتاب الامانات

كالرطب المفتقر الى التجفيف دفع الى الحاكم ليبيع البعض لإصلاح الباقي ولو اخر الحول الاول عرّف في الثاني وله التملك بعده على
اشكال **الثاني** الضمان وهو امانة في يد الملتقط ابدا ما لم ينو التملك او يفرّط ولو نوى التملك بعد
الحول فهي امانة في الحول مضمونة بعده ولو قصد الخيانة بعد قصد الامانة ضمن بالقصد ان لم يجز خلافه
الوضع لتسلط المالك هناك ولو نوى التملك ثم عرف سنة فالاقرب جواز التملك وبنية التملك يحصل
الضمان وان لم يطالب المالك على رأي **الثالث** التملك انما يحصل بعد التعريف حولا ونية التملك
على رأي فلو قدم قصد التملك بعد الحول ملك بعده وان لم يجدد قصدا ولا يفتقر الى اللفظ ولا الى
التصرف سواء كان غنيا او فقيرا مسلما او كافرا اما العبد فيملك المولى لو نوى التملك دون
المولى يملك ثم له التصرف يتبع به بعد العتق ومن انعتق بعضه حكمه حكم الحر في قدر الحرية و
حكم العبد في الباقي ولو نوى احد الملتقطين اختص بملك نصيبه وهل يملك مجانا ويتجدد وجوب
العوض بمطالبة المالك او بعوض يثبت في ذمته اشكال والفائدة وجوب عزله من تركته واستحقاق
الزكوة بسبب الغرم ووجوبها لو عينها ومنع وجوب الخمس بسببه بناء على التقدير الذي
يملك العروض كالاثمان ولا يجوز التملك الا بعد التعريف ان يعرف في بدء احوال ... بعد تعريف العبد يملك
وعن احمد لا يملك العروض بالتعريف
المولى لو اراد ... بوجد في المفازة وخربة قد باد اهلها فهو لواجده من غير تعريف ان لم يكن عليه اثر
الاسلام والا فلقطة على اشكال وكذا المدفون في ارض لا مالك لها ولو كان لها مالك فهو له ولو
انتقلت عنه بالبيع عرفه فان عرفه فهو احق به والا فهو لواجده وهل يجب تتبع من سبقه من الملاك
اشكال وكذا التفصيل لو وجده في جوف دابة اما لو وجده في جوف سمكة فهو لواجده ويخمسه دفينة
ولو وجد في صندوقه او داره مالا ولا يعرفه فهو له ان لم يشاركه في الدخول غيره والا فلقطة ولو
دفع اللقطة الى الحاكم فباعها ردّ الثمن على المالك فان لم يعرف بعد الحول ردّه على الملتقط
لان له التملك والصدقة ولو وجد عوض ثيابه او مداسه لم يكن له اخذه فان اخذه عرّفه سنة
ثم ان شاء ملكه الا ان يعلم بشاهد الحال انه تركه عوضا فيجوز اخذه حينئذ من غير تعريف
ولو مات الملتقط عرف الوارث حولا وملكها والبحث فيه كالموروث لو مات بعد الحول ونية
التملك فهي موروثة ولو لم ينو كان للوارث التملك والحفظ ولو فقدت من التركة في اثناء
الحول او بعده من غير نية التملك احتمل الرجوع في مال الميت وعدمه **الرابع** الرد
يجب مع قيام البينة ولا يكفي الواحد ولا الوصف وان ظن صدقه للاطلاب فيه نعم يجوز فان امتنع لم
يجبر عليه فلو دفع الى الواصف فظهرت البينة لغيره انتزعها الغير فان تلفت رجع على من شاء ويستقر الضمان

بملكها

كتاب الإجارة

على الواصف لانه يعترف له بالملك فلا يرجع عليه لو رجع عليه المالك ولو اقام كل منهما بينة بعده الدفع الى الاول
ولا ترجيح اقرع فان خرج الثاني انتزعه من الاول ولو تلفت لم يضمن الملتقط ان كان الدفع بحكم الحاكم فان
دفع باجتهاده ضمن ولو تملك بعد الحول ثم قامت البينة لم يجب دفع العين بل المثل او القيمة ان لم تكن مثلية
فان رد العين وجب على المالك القبول وكذا لو عابت بعد التملك مع الارش على اشكال والزيادة المتصلة
والمنفصلة في الحول للمالك وفي ثبوته للملتقط نظر اقربه ذلك وبعده للملتقط ان تجددت بعد نية
التملك الا على الاول ولو رد العين لم يجب رد النماء ولو دفع العوض لمن قامت له البينة ضمن للثاني مع
البينة لان المدفوع ليس نفس العين ويرجع على الاول لتحقق بطلان الحكم

المقصد الرابع

في الجعالة وفيه مطلبان **الاول** في اركانه وهي اربعة **الاول** الصيغة كقوله من رد عبدي
او ضالتي او فعل كذا او ما شابهه من اللفظ الدال على العمل فله كذا فلو رد انسان ابتداء فهو متبرع لا شيء
له وكذا لو رد من لم يسمع الجعالة على قصد التبرع والا فاشكال ولو كذب المخبر فقال قال فلان من
رد ضالتي فله كذا لم يستحق الراد على المالك ولا على المخبر لانه لم يضمن ولو شرع المخبر فقال من رد عبد فلان
فله درهم لزمه لانه ضامن ولو قال من ردّه من العراق في شهر كذا فله كذا او من خاط ثوبي في يوم كذا فله كذا صح
بخلاف الاجارة للزومها بخلاف الجعالة **الثاني** الجاعل وشرطه ان يكون اهلا للاستيجار وفي العامل
امكان تحصيل العمل ولا يشترط تعيينه ولا القبول نطقا ولو عين فرد غيره فهو متبرع **الثالث** العمل
وهو كل ما يصح الاستيجار عليه وهو كل عمل مقصود محلل وان كان مجهولا ولا يشترط الجهل فلو قال من خاط ثوبي
او حج عني فله دينار صح لان جوازه مع الجهل يستلزم اولوية جوازه مع العلم **الرابع** الجعل وشرطه
ان يكون معلوما بالكيل او الوزن او العدد ولو كان مجهولا كثوب غير معين او دابة مطلقة ثبت بالرد اجرة
المثل ولو قيل بجواز الجهالة اذا لم يمنع من التسليم كان حسنا كقوله من رد عبدي فله نصفه ومن رد ثوبي فله ثلثه

المطلب الثاني

في الاحكام الجعالة جائزة من الطرفين فللعامل الفسخ قبل اتمام العمل ولا شيء له
لانه اسقط حقه وكذا للجاعل قبل التلبس بالعمل مطلقا وبعده فيدفع اجرة ما عمل فيستحق العامل الجعل
بالتسليم فلو جاء به الى باب منزله فهرب او مات لم يستحق شيئا ويحتمل الاستحقاق مع الموت بالنسبة
ويعمل بالمتأخر من الجعالتين سواء زادت او نقصت قبل التلبس والا فبالنسبة ولو حصلت الضالة في يد
انسان قبل الجعل وجب دفعها الى مالكها ولا شيء له وكذا المتبرع سواء عرف برد الاباق او لا وسواء جعل
المالك مطلقا او لم يجعل ان لم يقصد التبرع ولو بذل جعلا غير معين كقوله من رد عبدي فله شيء
لزمه اجرة المثل الا في رد الآبق او البعير فيلزمه دينار من المصر ومن غيره اربعة دنانير وان نقصت قيمة العبد او

(البعير)

كتاب الامانات

البعض فاشكال ولو استحق الرد ولم يبذل له جعل فالراد متبرع على اشكال اقربه ذلك ان استحق مجانا ولو جعل لفعل فصدر عن جماعة

تشاركوا فيه ولو صدر عن كل منهم فعل تام فلكل جعل كامل ولو جعل لكل من الثلثة على الرد جعلا مختلفا او تا فمن جاء به

منهم فله ما عينه له ولو جاء به اثنان فلكل نصف جعله ولو جاء الثلثة فلكل ثلث جعله وكذا لو عين لاحدهم جعل

لغيره فللمعين بنسبة عمله من المسمى وللاخر بنسبة عمله من اجرة المثل ولو عين لواحد فتبرع آخر معه فللمعين النصف

ولا شئ للمتبرع ولو قصد الثاني اعانة العامل فللعامل الجميع ولو قصد اجرة لنفسه فهو متبرع ولو جعل للرد

من مسافة فرد من بعضها فله من الجعل بنسبة المسافة ولو رد من ابعد لم يستحق الزيادة ولو بدل المسمى ان دخل الاول

دون قصد الجهة على الاقوى ولو لم يجده في المعين فاشكال والقول قول المالك مع اليمين في شرط اصل الجعل

وشرطه في عبد معين وسعي العامل في الرد بان قال المالك حصل العبد بيدك قبل الجعل تمسكا بالاصل ولو

اختلفا في قدر الجعل او جنسه تحالفا وثبت اقل الامرين من الاجرة والمدعى الا ان يزيد ما ادعاه المالك

على اجرة المثل فتثبت الزيادة ويحتمل تقديم قول المالك كالاصل ولو قال جعلت للرد من بغداد فقال

العامل بل من البصرة قدم قول المالك ولو قال من رد عبدي فله دينار فرد احدهما استحق نصف الجعل

ان تساوى الفعلان والا فبالنسبة ولو مات الجاعل بعد الرد اخذ الجعل من التركة ولو مات قبله

فان لم يكن العامل قد عمل بطلت وكذا ان كان قد عمل لكن يوخذ من التركة بنسبة عمله

كتاب الغصب

وتوابعه وفيه مقاصد

الاول في الغصب وفيه مطلبان

الاول في الضمان

واركانه ثلثة

الاول الموجب وهو ثلثة **الاول** التفويت بالمباشرة وهي ايجاد علة

التلف كالقتل والاكل والاحراق **الثاني** التسبيب وهو ايجاد ما يحصل التلف عنده لكن بعلة

اخرى اذا كان السبب مما يقصد لتوقع تلك العلة كالحافر وفاتح راس الظرف والمكره على الاتلاف **الثالث**

اثبات اليد اذا كان بغير حق فهو غصب وهو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا ولا يكفي

رفع يد المالك ما لم يثبت الغاصب يده والمودع اذا جحد او عزم على المنع فهو من وقت الجحود او العزم غاصب

ويكفي اثبات اليد في المنقول بالنقل الا في الدابة فيكفي الركوب والفراش الجلوس عليه وفي العقار باليد

وان لم يخرج المالك فان ازعج ولم يدخل او دخل لا بقصد الاستيلاء ولم يزعج لم يضمن وان قصد

فهو غاصب النصف لو دخل الضعيف على القوي في داره وقصد الاستيلاء لم يضمن ويضمن لو كان

القوي ثابتا والحوالة على المباشر لو جامع السبب الا مع ضعفه بالغرور كمن قدم طعام غيره الى آكل جاهل

فالضمان يستقر على الآمر ولو وضع غيره في برّ حفرها ثالث فالضمان على الدافع ولو فتح اسفل زق فذابت الريح الحا

ونشفته فسقط او ذابت الشمس ففي الضمان اشكال ينشأ من ضعف المباشر ومن انه لا يقصد بفتح الزق تحصيل الهبوب

كتاب الغصب

ولو فك قيد الدابة فشردت او عن المجنون فابق او فتح قفصا عن طائر فطار في الحال او بعد مكث او ازال وكاء ظرف فسال ما فيه او
بحل الوكاء او فتح راسه فتقاطر ثم ابتل اسفله وسقط او قبض بالبيع الفاسد او بالسوم على اشكال او استوفى
منفعة الاجارة الفاسدة او القى صبيا في مسبعة او حيوانا يضعف عن الفرار فقتله السبع ضمن ولو فتح بابا
على مال فسرق او دل سارقا او ازال قيدا عن عبد عاقل فابق لم يضمن ولو حفر بئرا في غير ملكه او طرح المعاثر
في المسالك او اتلف منفعة كسكنى الدار وركوب الدابة وان لم يكن هناك غصب ضمن ولو ارسل ماء في ملكه
فاغرق مال غيره او اجج نارا فاحرقت لم يضمن ما لم يتجاوز قدر الحاجة اختيارا مع علمه او غلبة ظنه بالتعدي
الى الاضرار فيضمن ولو غصب شاة فمات ولدها جوعا او حبس المالك عن حراسة ماشيته فاتفق تلفها او غصب
دابة فتبعها الولد ففي الضمان نظر ولو منع غيره من امساك دابته المرسلة فتلفت او من القعود على بساطه
او منعه من بيع متاعه فنقصت قيمته السوقية او تلف عينه لم يضمن ولو مد بمقود دابة فقادها ضمن
الا ان يكون المالك راكبا قادرا ويضمن حمل الغصب كالمبيع بالفاسد والسوم والحر لا يضمن بالغصب
وان كان صغيرا ولو تلف الصغير في يد الغاصب بسبب كلدغ الحية ووقوع الحائط ضمن على رأي ولو استخدم الحر فعليه
الاجرة ولو استاجره لعمل فاعتقله ولم يستعمله ففي استقرار الاجرة نظر ولو حبس صانعا لم يضمن اجرته
ولو استاجر دابة او عبدا فحبسه بقدر الانتفاع ضمن ولو غصب خمرا من مسلم او متظاهر لم يضمن وان كان ذميا
ويضمن من الكافر المستتر وان كان مسلما بالقيمة عند مستحليه لا بالمثل وان اتلفه الكافر على اشكال ولو
نقل صبيا حرا الى مضيعة فافترسه سبع ففي الضمان اشكال ولو فتح الزق عن جامد فقرب غيره النار
منه حتى ذاب فالضمان على الثاني والايدي المترتبة على يد الغاصب ايدي ضمان فيتخير المالك بين ان يطالب
الغاصب عند التلف او من ترتب يده على يده سواء علم الغصب او لا وسواء كانت ايديهم يد غصب للغاصب
او لا وسواء استعاده الغاصب غصبا او لا وللمالك الرجوع على الجميع ببدل واحد لكن الثاني ان علم
بالغصب طولب بكل ما يطالب به الغاصب ويستقر الضمان عليه اذا تلف عنده فلا يرجع على الاول لو
رجع عليه ويرجع الاول عليه لو رجع على الاول هذا اذا تساوت القيمة او كانت في يد الثاني اكثر ولو
زادت في يد الاول طولب بالزيادة دون الثاني ولو جهل الثاني الغصب فان كان وضع يده
يد ضمان كالعارية المضمونة والمقبوض بالسوم والبيع الفاسد فقرار الضمان على الثاني والا فعلى
الاول كالوديعة والرهن والوكالة ومهما اتلف الآخذ من الغاصب فقرار الضمان عليه [illegible] المغرور
كما لو اضافه به ولو كان المغرور المالك فالضمان على الغاصب كما لو اودعه المالك او اجره اياه ولو وهبه
الغاصب فرجع المالك عليه احتمل رجوعه على الغاصب لغروره وعدمه لان الهبة لا تستعقب الضمان ولو تلف الجارية

(من المالك)

الا اذا كان ابقا ففي الضمان اشكال ج د

اي وان كان الغاصب كافرا ج د

وان انتفى الاثم في حق الجاهل لان الحكم بالضمان من باب خطاب الوضع

اشارة الى ما ذكر من استقرار الضمان على الثاني كلام ج د

اي لو اودع الغاصب المغصوب من المالك

هذا اذا لم تكن الهبة معوضة فان كانت معوضة فليس ببعيد ج د

كتاب الغصب

من المالك فاستولى عليه مع الجهل ففي هذا الاستيلاء دون الغاصب في الارش اشكال وكذا لو ... ولو قال هو عبدي فاعتقه فاعتقه فالاقرب نفوذه وفي الغرم اشكال ينشأ من الغرور ومن زوال الملك باللفظ الصريح الى مصلحته ولو قال اعتقه عني ففعل فوقوعه عن الغاصب اشكال ولو امر المالك بذبح الشاة فذبحها جاهلا ضمن الغاصب ولو امره بالاكل فاكل او بالعلف وعم الانتفاع فالاقرب زوال الضمان الا في الاخير على اشكال

الركن الثاني

المحل المضمون اما عين او منفعة فالاعيان اما حيوان او غيره فالحيوان يضمن بقيمته سوى العبد فالجناية على العبد باليد العادية باقصى القيمة مع الانقلاب ... من الحر يجب من الرقيق ما ينقص من قيمته حصل بالجناية او تحت اليد العادية من اجنبي او من قبله تعالى المقدر والاقرب الاكثر من المقدر والارش ولو تجاوز قيمته دية الحر فالاقرب تضمين الغاصب الزائد دون الجاني ولو جنى عليه بما فيه القيمة فالاقرب وجوب دفعه مع القيمة سواء باشر الغاصب او الاجنبي بخلاف الجاني على غير المغصوب فان رجع الاجنبي دفع اليه العبد ورجع بقيمته على الغاصب ان رجع على الغاصب فالاقوى رجوع الغاصب على الجاني بالقيمة جانيا في غير البقرة والفرس من اطرافها الارش ولو مات في يده ضمن القيمة وان تجاوزت دية الحر لو كان عبدا وغير الحيوان يجب ضمانه بالمثل ان كان مثليا وهو ما يتساوى قيمة اجزائه فان تعذر فالقيمة يوم الاقباض لا الاعواز وان حكم الحاكم بها يوم الاعواز وغير المثلي يضمن بالقيمة يوم الغصب على راي والاعلى من حين الغصب الى حين التلف على راي ولا عبرة بزيادة القيمة ولا بنقصانها بعد ذلك واذا كسرت الملاهي فلا ضمان فان احرقت ضمن قيمة الرضاض وكذا الصليب والصنم والمستولدة والمدبر والمكاتب المشروط وغير المؤدي كالعبد في الضمان والمنافع المباحة مضمونة بالفوات تحت اليد والتفويت ولو تعددت المنافع كالعبد الخياط الحائك لزمه اجرة اعلاها اجرة ولا يجب اجرة الكل ومنفعة البضع لا تضمن بالفوات وتضمن بالتفويت فلو وطئ وجب مهر المثل ويضمن منفعة كلب الصيد وما صاده به للغاصب ولو اصطاد العبد المغصوب فهو للمالك وفي دخول الاجرة تحته نظر اقربه العدم ولو انتقصت قيمة العبد بسقوط عضو مثلا بالاستعمال ضمن الارش والاجرة لما قبل النقص سليما ولما بعده معيبا وان كان بالاستعمال كنقص الثوب باللبس فالاقرب المساواة للاول فتثبت الاجرة والارش ويحتمل وجوب الاكثر من الارش والاجرة ولو غرم قيمة العبد الآبق ضمن الاجرة للمدة السابقة على الغرم وفي الاحقة اشكال

> هذا كله اذا كان اختلاف القيمة مستندا الى السوق مع بقاء العين بحالها اما اذا استند نقص القيمة الى نقص في العين ثم تلفت فان الاعلى مضمون قطعا

الركن الثالث

الواجب هو المثل في المثلي والقيمة العليا في غيره على راي ولو تلف المثلي في يد الغاصب والمثل موجود ولم يغرمه حتى فقد فقيمة المعتبرة احتمالات الاول اقصى قيمته من يوم الغصب الى يوم التلف لا اعتبار بزيادة قيمة الامثال الثاني اقصى قيمته من وقت تلف المغصوب الى الاعواز

الثالث اعلى القيم من حين الغصب الى الاعواز الرابع اعلى القيم من حين الغصب الى دفع القيمة الخامس القيمة يوم
الاقباض ولو غرم القيمة ثم قدر على المثل فلا يرد القيمة بخلاف القدرة على العين ولو اتلف مثليا فظفر به في
غير المكان فالوجه الزامه بالمثل فيه ولو خرج المثل باختلاف الزمان او المكان عن التقويم بان اتلف الماء
في مفازة ثم اجتمعا على نهر او اتلف جمدا في الصيف ثم اجتمعا في الشتاء احتمل المثل وقيمة المثل في مثل ذلك
المكان او الصيف ولو اتلف انية الذهب فعليه ضمان الزائد بالصنعة اشكال ينشأ من مساواة الغاصب
غيره وعدمها فان اوجبناه ففي التضمين بالمثل اشكال ينشأ من نظرية الربا وعدمه لاختصاصه بالبيع
ولو اتخذ من السمسم الشيرج تخير بين المطالبة بالسمسم او بالشيرج والكسب والارش ان نقصت قيمته او
بالشيرج والناقص من السمسم ولو تعذر المثل الا باكثر من ثمن مثله فوجوب الشراء نظر ولو ابق
العبد ضمن في الحال القيمة للحيلولة فان عاد ترادا وللغاصب حبس العبد الى ان يرد القيمة عليه على
اشكال فان تلف العبد محبوسا عند الغاصب استرد القيمة والاقرب ضمان قيمته الان واسترجاع
الاولى ولو كان عليه عيب يؤثر في القيمة فوقع تقديم احد الاصلين نظر والذهب والفضة يضمنان بالمثل لا
بنقد البلد على راي فان تعذر واختلف المضمون والنقد في الجنس ضمنه بالنقد وان اتفقا فيه وفي
الوزن ضمنه به وان اختلفا في الوزن قوّم بغير جنسه حذرا من الربا

المطلب الثاني

في الاحكام وفصوله ثلثة

الاول

في النقصان ولا عبرة بالنقص لتغير السعر مع بقاء العين
على صفاتها فلو ساوى يوم الغصب عشرة ويوم الرد واحدا فلا شيء عليه فان تلف وجبت العشرة ولو
تلف بعضه حتى عاد الى نصف درهم بعد رد الاصل الى درهم وجب القدر التالف وهو النصف
بنصف اقصى القيم وهو خمسة مع الباقي ولو عادت قيمته بالابلاء الى خمسة ثم انخفض السوق فعادت
قيمته الى درهم ضمنه مع الرد الخمسة الناقصة بالابلاء ولا يغرم ما نقص بالسوق من الباقي و
لو كانت القيمة عشرة فابلاه حتى ساوى خمسة ثم ارتفعت السوق فساوى بالابلاء عشرة احتمل رده مع العشرة
لان التالف نصفه فلو بقي كله لساوى عشرين ورده مع الخمسة الناقصة بالاستعمال ولا عبرة
بالزيادة بعد التلف كما لو تلف كله ثم زادت القيمة وهو اقوى ولو قطع الثوب قطعا لم يملكه بل
يرد القطع مع الارش ولو كان المغصوب مستهلكا كالبل الحنطة حتى تعفنت او اتخذ منها هريسة او من
التمر والسمن حلوا فان مصيره الى الهلاك الذي لا يريده فالاقوى رد العين مع الارش وكلما نقص
شيئا فمنعه على اشكال ينشأ من حصول البراءة بدفع العين وارش النقص فيجوز ان يعانده المالك بعدم
التصرف فيه الى ان يتلف من اسناد النقل الى السبب الحقيقي وهو يد الغاصب ولو غصب شيئين ينقصهما التفريق كزوجي خف

والمطالبة بالشيرج والناقص من قيمة السمسم خ ل

فقيمته مع خ

الثالث في ذلك ابو حنيفة واحمد في احدى الروايتين كذ

(ومصراعي)

كتاب الغصب

ومصراعي باب فتلف احدهما وقيمة الجميع عشرة والواحد ثلاثة ضمن سبعة وهي قيمة التالف مجتمعا ونقص الباقي وكذا لو
شق ثوبا نصفين فنقصت قيمة كل واحد منهما بالشق ثم تلف احدهما اما لو غصب احدهما وحده ثم تلف او اتلف احدهما
فانه يضمن قيمة التالف مجتمعا خاصة وهو خمسة ويحتمل سبعة لانه اتلف احدهما وادخل النقص على الباقي
بفعله ويحتمل ثلاثة لانه قيمة المتلف ولو لم ينقص الثوب بالشق رده بغير شيء ويجب رد العين ما دامت
باقية فان تعذر دفع الغاصب البدل ويملكه المغصوب منه ولا يملك الغاصب العين المغصوبة فان عادت
فلكل منهما الرجوع وهل يجبر المالك على اعادة البدل لو طلبه الغاصب اشكال لا على رد النماء المنفصل
وعلى الغاصب الاجرة ان كان ذا اجرة من حين الغصب الى حين دفع البدل والنماء المنفصل فيما بينهما للمالك وكذا
المتصل فيضمنه الغاصب لو تلف وكذا المتصل والمنفصل على اشكال اذا تجدد بعد دفع البدل ويضمن
الاجرة وان لم ينتفع باجرة المثل عن عمل مطلق مدة الغصب لو انتفع بالازيد وان انتفع بالانقص
ضمن اجرة المطلق ولو جنى العبد المغصوب فقتل به اما فعلى الغاصب اعلى القيم ولو جنى على الطرف فاقتص
فعلى الغاصب الارش وهو ما نقص من العبد بذلك دون ارش اليد لانها ذهبت بسبب غير مضمون ويحتمل ارش اليد او اكثر
الامرين وكذا لو اقتص منه بعد رده الى السيد وكذا لو ارتد في يد الغاصب فقتل في يد المالك فانه يضمن القيمة
لو غصبه مرتدا او سارقا فقتل او قطع في يده ففي الضمان على الغاصب نظر فان منعناه ضمن النقص
الزائد على القطع لو نقص اكثر والاشكال لو العكس ولو ارتد في يده ثم عاد في يدها اكثر من غير فصل ضمن تاما
الارش خاصة وكذا لو اشترى مرتدا او سارقا فقتل او قطع في يد المشتري ففي كونه من ضمان البائع نظر
ولو طالب الولي الدية في النفس او المجني عليه في الطرف لزم الغاصب اقل الامرين من قيمته ودية الجناية
فان زادت جناية العبد على قيمته ثم مات فعلى الغاصب قيمته تدفع الى السيد فاذا اخذها السيد
تعلق بها ارش الجناية فاذا اخذها الولي من السيد فللسيد الرجوع على الغاصب بقيمة اخرى
لاستحقاق المدفوعة اولا بسبب في يده فضمنها ولو كان العبد وديعة فجنى بالمستغرق ثم قتله المستودع
فعليه قيمته ويتعلق بها ارش الجناية فاذا اخذها الولي لم يجب قيمة اخرى على المستودع لم يحكم به
للاول ثم يبيع قيمتها ويرجع المالك على الغاصب بما اخذه الثاني منهما لان الجناية وقعت في يده فضمنها
وكان للمجني عليه اولا ان يأخذه دون الثاني لان الذي يأخذه المالك من الغاصب هو عوض ما اخذه
المجني عليه ثانيا فلا يتعلق به جنايته فان مات في يد الغاصب فعليه قيمته تقسم بينهما ويرجع
المالك على الغاصب بنصف القيمة ويكون للمجني عليه اولا ان يأخذه ولو جنى على سيده فالضمان على
الغاصب لا جنى على اشكال ولو جنى العبد فعليه كمال القيمة على راي ورده فان سقط اذن العضو فلا شيء

كتاب الغصب

٢٠ لانه يزيد به قيمته على اشكال وكذا لو نقص السمن المفرط ولم ينقص القيمة وكذا الاصبع الزائدة ولو مثل به لم يضمن على راي ولو ساوى بعد الغصب لضعف لزيادة السمن فقطع يده فعادت الاولى والعبد مساو به ولو نقص الزايد بنصف الاصل واوجبنا الاكثر لزمه المجموع والا الزائد وان نقص اكثر من الربع فان اوجبنا الارش لزمه الربع والا النصف ولو غصب عبدا فقطع اخر يده تخير بتضمين الجاني النصف خاصة ولا يرجع على احد والغاصب الزائد ان نقص اكثر من النصف لا يرجع على احد ولو لم يحصل زيادة استقر الضمان على الجاني ولو غصبه شابا فصار شيخا ضمن النقص كذا لو كان امرد فنبتت لحيته على اشكال ولو نقصت الاعيان بالنزع كالعين البصرة ضمن على اشكال ولو نقل التراب رده بعينه فان تعذر فالمثل وعليه الارش وتسوية الحفر والبايع اذا قلع احجاره فعليه التسوية دون الارش ولو حفر بئرا فله طمها الا ان يبرئه المالك فيبرأ من ضمان التردي ولو ذهب نصف الزيت بالاغلاء ضمن مثل الذاهب ان لم ينقص القيمة وكذا في اغلاء العصير على راي ولا يجبر المتجدد من الصفات ما اخذ الغير من التالف وان تساويا في القيمة بخلاف ما لو انتفيا جنسا ولو غصب عصيرا فصار خمرا ضمن المثل وفي وجوب الدفع اشكال فان اوجبنا فصار خلا في يد المالك فهو بحكم المثل اشكال فان صار خلا في يد الغاصب دفعه مع ارش النقص ان قصرت قيمة الخل ولو غصب خمرا فتخلل في يده فحكمها للغاصب بحمل المالك على البذر والبيض اذا نبع او فرخ فهو للمالك

الفصل الثاني

في الزيادة لو غصب حنطة فطحنها او ثوبا فقصره او خاطه لم يملك العين بل يرده مع الزيادة وارش النقص ان نقصت القيمة بذلك ولا شيء له عن الزيادة ولو صاغ النقرة حليا رده كذلك فلو كسره من الصنعة ضمن ما نقص من قيمة اصل النقرة بالكسر ولو صبغه بما يساوي قيمته تشاركا فالقيمة بينهما بالسوية والناقص من الصبغ ولو نقص المجموع عن قيمة الثوب رده مصبوغا مع ارش النقص وكذا تثبت الشركة لو اطارت الريح الثوب الى اجانة صباغ او غصب الصبغ من اخر ولو قبل الصبغ الزوال اجبر الغاصب على فصله ان استضر بعدم الصبغ او نقص قيمته ولو طلب الغاصب ازالة الصبغ اليهما سواء هلاك الصبغ بالقلع على اشكال والا فان نقص الثوب ضمن ارشه ولو طلب احدهما من الصاحب بالقيمة لم يجب القبول وكذا لو وهبه اياه ولصاحب الثوب الامتناع من البيع لو طلبه الغاصب دون العكس ولو كانت قيمة كل منهما خمسة وساوى المصبوغ عشرة الا ان قيمة الثوب نقصت للسوق الى خمسة وانحطت قيمة الصبغ الى ثلاثة فللمالك سبعة ولو ساوى اثنا عشر فللمالك نصفها وخمسها وللغاصب خمسها وعشرها وبالعكس في النقص ولو خلط الزيت بزيته المساوي او الاجود تشاركا وبالادنى يتخير المالك في المثل او العين مع الارش ولو خلطه بالشيرج فهو كالتالف فعليه المثل ومزج الحنطة بالشعير ليس كذلك بل يلزم بالفصل وبالاتفاق انه شيء

اي تبيع الطبقة بما صار اليه في الفرض المذكور

استشكل هذه المسالة مما اذا وجب عليه التسوية هنا لانه يجب عليه تسليم البيع كاملا واما لو لم يجب عليه الارش لان الفصل ما دون قيمته فلا يتضمنه

اعلم ان الزيادة في الثمن على اصل القيمة في بيعهما سواء لو ساوا في الشركة وان نقص فالنقصان يختص من الصبغ

اي لو كان كل واحد منهما تساوي خمسة ثم انتقص الثوب وارتفع الصبغ بعكس الحكم المذكور ولو نقص الثوب غير مضمون اذا لم يستند الى تصرف في العين فالضمان

كتاب الغصب

ولو استدخل الخشبة المغصوبة في بنائه الزم بالعين وان ادى الى الهدم ولو رقع باللوح المغصوب سفينته وجب قلعه ان كانت
على الساحل او كان اللوح في اعلاها بحيث لا تغرق بقلعه ولو كانت في اللجة وخيف الغرق بقلعه فالاقرب الرجوع الى
القيمة الى ان يخرج الى الساحل ان كان في السفينة حيوان له حرمة او مال لغير الغاصب ولو كان له فالاقرب
العين ولو خاط ثوبه بخيوط مغصوبة وجب نزعها مع الامكان فان خيف تلفها لضعفها فالقيمة وكذا تجب
القيمة لو خاط بها جرح حيوان له حرمة الا مع الامن من التلف والشين ولو مات المجروح او ارتد ففي النزع اشكال
من حيث المثلة ولو ادخل فصيلا في بيته او دينارا في محبرته وعسر اخراجه كسر عليه وان نقصت قيمتهما ولو
لم يكن بتفريطه غرم صاحب الفصيل والدينار الارش سواء كان بفعله او لا ولو نقصت قيمة الدينار عن قيمة
المحبرة وامكن اخراجه بكسره فهو كسره ولو ادخلت دابة رأسها في قدر واحتيج الى الكسر فان كانت يد مالك الدابة
عليها او فرط في حفظها ضمن وان لم يكن يده عليها فان فرط صاحب القدر بان جعلها في الطريق مثلا كسرت ولا
شيء له ولو انتفى التفريط عنهما كسرت وضمن صاحب الدابة لان ذلك لمصلحته ولو نقصت قيمته بعيب مثل العيب
في يد الغاصب فلا ضمان مع بقاء القيمة

الفصل الثالث

في تصرفات الغاصب يحرم عليه
كل تصرف سوى الرد فلو وطئ الجارية جاهلين بالتحريم فعليه مهر امثالها او عشر قيمتها مع البكارة ونصفه مع الثيوبة
على الخلاف ويحتمل مع البكارة الاكثر من الارش والعشر ومع العقد جاهلين الاكثر من الارش والعشر ومهر
المثل ولو افتضها باصبعه فعليه دية البكارة فان وطئها مع ذلك لزمه الامران وعليه اجرة مثلها من حين غصبها
الى حين عودها فان احبلها لحق به الولد وعليه قيمته يوم سقط حيا وارش ما نقص من الام بالولادة ولو سقط
ميتا فاشكال ينشأ من عدم العلم بحياته ومن تضمين الاجنبي اما لو وقع بجناية فالاقوى الضمان ولو ضربها
اجنبي فسقط فعلى الضارب للغاصب دية جنين امه ولو كانا عالمين بالتحريم فان اكرهها فللمولى المهر والولد
والارش بالولادة والاجرة وعلى الغاصب الحد ولو طاوعته حدا وفي عوض الوطي اشكال ينشأ من النهي
عن مهر البغي ومن كونه حقا للمالك اما لو كانت بكرا فعليه ارش البكارة ولا يلحق به الولد فان مات في يد
الغاصب ضمنه وان وضعته ميتا فالاشكال كما تقدم ولو كان بجناية جان ضمن جنين امه ولو كان الغاصب
عالما دونها لم يلحق به الولد ووجب الحد والمهر عليه وبالعكس تحد هي وحدها ولا مهر على اشكال ويلحق
به الولد ولو باعها الغاصب فوطئها المشتري عالما بالغصب فكالغاصب وفي مطالبة الغاصب بالمهر
نظر ينشأ من ان منافع البضع هل تدخل تحت الغصب او لا ولا يجب الا مهر واحد بوطئات اذا
اتحدت الشبهة وفي تعدده بتعدد تعدد الاشكال ولو مع الجهل يتعدد حر او يضمن المشتري القيمة ويرجع
بها على الغاصب فانه الشراء فحيث البائع يضمن المشتري اجرة المنفعة التي فاتت تحت يده ومهر المثل عند الوطي

ومنها الولد عند انعقاده حرا ويرجع بكل ذلك على الغاصب مع جهله ويغرم قيمة العين اذا تلف ولا يرجع بها وكذلك
المتزوج من الغاصب لا يرجع بالمهر وفي رجوع المشتري بقيمة منفعة استوفاها خلاف ولو بنى فقلع بناؤه
فالاقرب الرجوع بارش النقص ولو تعيب في يده احتمل الرجوع لان العقد لا يوجب ضمان الاجزاء بخلاف
الجملة وعدمه ونقصها للولادة لا ينجبر بالولد ولا تبرأ بانه جديد ولو غصب فحلا فانزاه على انثى
فالولد لصاحبها وان كانت للغاصب وعليه الاجرة على راي والارش لو نقص بالضراب ولا يتداخل
الاجرة والارش فلو هزلت الدابة لزمه الامران وان كان النقص بغير الاستعمال وفوائد المغصوب للمالك اعيانا
كانت كالولد والثمرة او منافع كسكنى الدار مضمونة على الغاصب ولا يملك المشتري ما يقبضه بالبيع الفاسد ويضمنه
وما يتجدد من منافعه الاعيان او غيرها مع جهل البائع او علمه مع الاستيفاء وبدونه اشكال وما
يزداد من قيمته لزيادة صفة فيه فان تلف في يده ضمن العين باعلى القيم من حين القبض الى حين التلف
ان لم يكن مثليا ولو اشتراه من الغاصب عالما فاستعاد المالك العين لم يكن له الرجوع بالثمن ولو قيل
يرجع مع وجود عين الثمن كان حسنا وللمالك الرجوع على من شاء مع تلف العين فيستقر الضمان على
المشتري ومع الجهل على الغاصب ويرجع المشتري الجاهل على الغاصب بما غرمه مما لم يحصل في مقابلته نفع كالنفقة والعمارة
وقيمة الولد لو غرمه المالك وفي رجوعه بما حصل له نفع في مقابلته كسكنى الدار وثمرة الشجر وقيمته
اللبن نظر ينشأ من ضعف المباشر بالغرور ومن اولوية المباشر ولو زرع الارض المغصوبة او غرسها
فللمالك القلع مجانا وان قرب الحصاد ولا يملكه المالك بل هو للغاصب وكذا النماء وعليه اجرة الارض
وطم الحفر والارش ولو بذل صاحب الغرس قيمة الارض او بالعكس لم يجب القبول وقيل لو خيف سقوط
حائط استند بجذع الغير نقل المغصوب فعليه الرد وان استوعبت اجرته اضعاف قيمته ولو طلب المالك
اجرة الرد لم يجب القبول ولو رضي المالك به في موضعه لم يجز النقل ولو بنى الارض المغصوبة بتراب منها
وآلات المغصوب منه لزمه اجرة الارض مبنية وان كانت الآلات للغاصب لزمه اجرة الارض خرابا ولو غصب
دارا فنقضها فعليه الارش واجرة دار الى حين نقضها واجرة مهدومة من حين نقضها الى حين ردها وكذا لو
بناها بآلته اما لو بناها بآلتها فعليه اجرة عرصة من حين النقض الى حين البناء واجرتها دارا قبل ذلك
وبعده ولا يجوز لغير الغاصب رعي الكلأ النابت في الارض المغصوبة ولا الدفن فيها ولو وهب الغاصب
فاتلفها المتهب رجع المالك على ايهما شاء فان رجع على المتهب الجاهل احتمل رجوعه على الغاصب بقيمة
العين والاجرة وعدمه ولو اتجر بالمال المغصوب فان اشترى بالعين فالربح للمالك ان اجاز البيع وان اشترى
في الذمة فللغاصب فان ضاربه فالربح للمالك وعلى الغاصب اجرة العامل الجاهل ولو اقر بائع العبد بغصبيته

(وكذبه)

كتاب الغصب

٢٠٩

وكذا المشتري على البائع بالأكثر من الثمن والقيمة للمالك ثم ان كان قد قبض الثمن لم يكن للمشتري مطالبته وان لم يكن قبضه فليس له مطالبته بل بأقل الامرين من القيمة والثمن فان عاد العبد اليه بفسخ او غيره وجب رده على المالك واسترجع ما دفعه ولو كان اقراره في مدة خيار فسخ البيع لانه يملك فسخه فيقبل اقراره بما يفسخه ولو اقر المشتري خاصة لزمه رد العبد الى المقر له ودفع الثمن الى بايعه ولو اعتق المشتري العبد لم ينفذ اقرارهما معا وكذا لو باعه لثالث وصدقهما الثالث فالاقرب القبول ويحتمل عدمه لان العتق حق لله تعالى كما لو اتفق السيد والعبد على الرق وشهد عدلان بالعتق **خاتمة** في التنازع لو اختلفا في تلف المغصوب قدم قول الغاصب مع يمينه لانه قد يصدق ولا بينة فاذا حلف طولب بالبدل وان كانت العين باقية بزعم الطالب للعجز بالحلف وكذا لو تنازعا في القيمة على رأي ما لم يدع ما يعلم كذبه كالدرهم في قيمة العبد وكذا لو ادعى المالك صفة تزيد بها القيمة كتعلم صنعة او تنازعا في الثوب الذي على العبد او الخاتم الذي في اصبعه اما لو ادعى الغاصب عيبا ينقص به القيمة كالعور او ادعى رد العبد قبل موته من المالك بعده او ادعى رد الغصب او رد قيمته او مثله قدم قول المالك مع اليمين ولو اختلفا بعد زيادة قيمة المغصوب في وقتها فادعى المالك الزيادة قبل التلف والغاصب بعده او ادعى المالك تجدد العيب المشاهد في يد الغاصب والغاصب سبقه على اشكال او غصب خمرا فادعى المالك تخللها عند الغاصب فانكر الغاصب قدم قول الغاصب ولو باع الغاصب شيئا او وهبه ثم انتقل اليه بسبب صحيح كالارث والشراء من المالك فقال للمشتري بعتك ما لا املك واقام بينة فالاقرب انه ان اقتصر على لفظ البيع ولم يضم اليه ادعاء الملكية سمعت بينته والا فلا كأن يقول بعتك ملكي او هذا ملكي او قبضت ثمن ملكي او اقبضته ملكي

المقصد الثاني في الشفعة

وهي استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه بالبيع وليست بيعا فلا يثبت خيار المجلس وفيه فصول

الاول المحل وهو كل عقار ثابت مشترك بين اثنين قابل للقسمة فلا يثبت في المنقول الا على رأي ولا في البناء والغرس اذا بيعا منفردين ولو بيعا منضمين الى الارض دخلا في الشفعة تبعا وفي الدولاب نظر ينشأ من جريان العادة بعدم نقله ولا تدخل الحبال التي تركب عليها الدلاء ولا في الثمرة وان بيعت على شجرها مع الارض واحترزنا بالثابت عن جذوع على البيت مشتركة مبنية على سقف لصاحب السفل فانه لا شفعة فيها اذ لا ارض لها ولو كان السقف لهما فاشكال من حيث انه في الهواء فليس بثابت واحترزنا بالمشترك عن غيره فلا يثبت بالجوار ولا فيما قسم وميز الا مع الشركة في الطريق او النهر اذا ضمهما البائع واحترزنا بقبول القسمة عن الطاحونة

اي لو تصادقا بعد البيع والشراء على كون العبد مغصوبا لم ينفذ اقرارهما على العبد بل يثبت الغرم على كل منهما لاقراره على المشتري العام

يريد بذلك ابطال البيع واسترداد المبيع الذي انتقل اليه بالسبب الصحيح بعد البيع الفاسد

في هامش ابن الاثير المقادر الفتح الصبغة والنقل للارض ونحو ذلك

كتاب الغصب

والحمام وبئر الماء والاماكن الضيقة وما اشبهها مما لا يقبل القسمة لحصول الضرر بها وهو ابطال الشفعة فالمشتري منه منع الشفعة فيها على رأي ولو اتسع الطريق بحيث لا يضر بقسمة الحمام ثبتت الشفعة وكذا لو كان مع البئر بياض ارض بحيث يسلم البئر لاحدهما او كان في الرحى بعد اجارة او ثوبين يمكن ان ينفرد كل منهما بحجر من امكان الطريق واسعا لا يبطل منفعته بالقسمة ولو ضم المقسوم او ما لا شفعة فيه الى ما فيه الشفعة ثبتت في الثاني بنسبته من الثمن وانما تثبت لو انتقلت الحصة بالبيع فلو وهب الشقص بعوض او جعله صداقا او عوضا عن صلح او غير ذلك لم تثبت الشفعة ولو كان الشريك موقوفا عليه تثبت الشفعة في الطلق ان كان واحدا على رأي والاقرب عدم اشتراط لزوم البيع فلو باع بخيار تثبت الشفعة اشترك او اختص باحدهما ولا يبطل خيار البائع ح وكذا لو باع الشريك ثبت للمشتري الاول الشفعة وان كان للبائع خيار الفسخ فان فسخ بعد الاخذ فالمشفوع للمشتري وان فسخ قبله فلا حق للبائع وفي المشتري اشكال

الفصل الثاني في الاخذ والماخوذ منه

اما الاخذ فكل شريك متحد بحصة مشاعة قادر على الثمن فلا تثبت لغير الشريك الواحد على رأي ولا للعاجز ولا المماطل والهارب فان ادعى غيبة الثمن اجل ثلاثة ايام فان احضره والا بطلت شفعته بعدها ولو ذكر انه في بلد اخر اجل بقدر وصوله منه وثلاثة ايام بعده ما لم يتضرر المشتري فان كان المشتري مسلما اشترط في الشفيع الاسلام وان اشتراه من ذمي وللاب وان علا الشفعة على الصغير والمجنون وان كان هو المشتري منهما او البائع عنهما على اشكال وكذا الوصي على رأي والوكيل ويثبت للصغير والمجنون ويتولى الاخذ عنهما الولي مع المصلحة فلو ترك فلهما بعد الكمال المطالبة الا ان يكون الترك اصلح ولو اخذ الولي مع ان الترك اصلح لم يصح والملك باق للمشتري وتثبت للغائب والسفيه والمكاتب وان لم يرض المولى ويملك صاحب مال القراض بالشراء لا بالشفعة ان لم يكن ربح او كان لان العامل لا يملكه بالبيع وله الاجرة

واما الماخوذ منه فهو كل من تجدد ملكه بالبيع واحترزنا بالتجدد عن شريكين اشتريا دفعة ولو باع المكاتب شقصا بمال الكتابة ثم فسخ السيد الكتابة للعجز لم تبطل الشفعة ولو اشترى الولي للطفل شقصا في شركته جاز ان ياخذ بالشفعة ولو حابى في مرض الموت فان خرج من الثلث اخذ الشفيع بالمسمى والا ما يخرج منه بالنسبة وان كان الوارث الشفيع وللولي البائع عن احد الشريكين الاخذ للاخر وكذا الوكيل له ولو بيع شقص في شركة حمل لم يكن لوليه الاخذ الا بالشفعة الا بعد ان يولد حيا ولو عفى ولي الطفل مع غبطة الاخذ كان للولي ايضا المطالبة على اشكال ينشأ من ادائه الى التراخي بخلاف الصبي عند بلوغه لتجدد الحق له

(ولو ترك)

ولو ترك لاجل مصلحة الصبي لم يكن له الاخذ بعد بلوغه ولا للمشتري المنع عليه كالغائب وللمفلس الاخذ بالشفعة وليس للغرماء الاخذ بها ولا اجباره عليه ولا منعه منه وان لم يكن له فيها حظ نعم لهم منعه من دفع المال ثمنا فيها فان رضوا الغرماء بالدفع او المشتري بالصبر تعلق الغرماء بالمشفوع والا كان للمشتري الانتزاع وللعبد الماذون في التجارة الاخذ بالشفعة ولا يصح عفوه ولو بيع شقص في شركة مال المضاربة فللعامل الاخذ بها مع عدم الربح ومطلقا ان اثبتناها مع الكثرة فان تركها فللمالك الاخذ وقيل تثبت مع الكثرة فقيل على عدد الرؤس وقيل على قدر السهام **فروع** على القول بالثبوت مع الكثرة **ا** لو كان لاحد الثلثة النصف وللاخر الثلث وللثالث السدس فباع احدهم فانظر مخرج السهام فخذ منها سهام الشفعاء فاذا علمت العدة فسمت المشفوع عليها وتضرب العقار بين الشفعاء على تلك العدة فلو كان البائع صاحب النصف فسهام الشفعاء ثلثة اثنان لصاحب الثلث وللاخر سهم فالشفعة على ثلثة وتضرب العقار كذلك ولو كان صاحب الثلث فالشفعة ارباعا لصاحب النصف ثلثة ارباع وللاخر ربع ولو كان صاحب السدس فهي بين الاخرين اخماسا لصاحب النصف ثلثة وللاخر سهمان وعلى الاخر ضم المشفوع نصفين **ب** لو ورث اخوان او اشتريا فمات احدهما عن ابنين فباع احدهما نصيبه فالشفعة بين اخيه وعمه **ج** لو باع احد الثلثة من شريكه استحق الثالث الشفعة دون المشتري وقيل بالشركة وح لو قال المشتري قد اسقطت شفعتي فخذ الكل او اترك لم يلزم لاستقرار ملكه على قدر حصته فكان كالواخذ بالشفعة ثم عفى احدهما عن حصته **د** لو عفا الشركاء كان للباقي اخذ الجميع او الترك سواء كان واحدا او اكثر ولو وهب بعض الشركاء نصيبه من الشفعة لبعض الشركاء او غيره لم يصح ولو باع شقصا من ثلثة دفعة فلشريكه ان ياخذ من ثلثة ومن اثنين ومن واحد لانه بمنزلة عقود متعددة فاذا اخذ من واحد لم يكن للاخرين مشاركته لعدم سبق الملك على استحقاق الشفعة ولو رتب فللشفيع الاخذ من الجميع ومن البعض فان اخذ من السابق لم يكن للاحق المشاركة وان اخذ من اللاحق شاركه السابق ويحتمل عدم المشاركة لان ملكه حال شراء الثاني يستحق اخذه بالشفعة فلا يكون سببا في استحقاقها ولو اخذ من الجميع لم يشاركه احد ويحتمل مشاركة الاول الشفيع في شفعة الثاني ومشاركة الشفيع والاول والثاني في شفعة الثالث لانه كان ملكا صحيحا حال شراء الثالث ولهذا يستحق لو عفي عنه فكذا اذا لم يعف لانه استحق الشفعة بالملك لا بالعفو كالو باع الشفيع قبل علمه فح للشفيع سدس الاول وثلثة ارباع سدس الثاني وثلثة اخماس الثالث وللاول ربع سدس الثاني وخمس الثالث وللثاني خمس الثالث فيصح من مائة وعشرين للشفيع

الذي لم يبع حصته لان تملك الاخرين حصتهما بالشراء مقارن لاستحقاق الشريك الحصة بالشفعة فلا يستحقان شفعة اما لو تقدم شراء الاثنين على شراء الواحد الاخر منهما اشتراكا الاثنين مع الشريك في الاستحقاق لانا نفرض المبيع حصة اجزاء

مائة وسبعة وللاول تسعة وللثاني اربعة وعلى الآخر للاول نصف سدس الثاني وثلث الثالث
وللثاني ثلث الثالث فيصح من ستة وثلثين للشفيع تسعة عشر وللاول خمسة وللثاني اثنان
هـ لو باع احد الاربعة وعفى آخر فللآخرين اخذ المبيع ولو باع ثلثة في عقود ثلثة ولم يعلم الرابع
ولا بعضهم ببعض فللرابع الشفعة في الجميع وفي استحقاق الثاني والثالث فيما باعه الاول و
استحقاق الثالث فيما باعه الثاني وجها وفي استحقاق مشتري الرابع الاول فيما باعه الثاني والثالث
واستحقاق الثاني شفعة الثالث ثلثة اوجه الاستحقاق لانهما مالكان حال البيع وعدمه لتزلزل
الملك وثبوته للمعفو عنه خاصة فان اوجبناه للجميع فللذي لم يبع ثلث كل ربع لان له شريكين
فصار له الربع مضموما الى ملكه فيكمل له النصف وللبايع الثالث المشتري الاول الثلث لكل منهما
سدس لانه شريك في شفعة مبيعين وللبايع الثاني والمشتري الثاني السدس لكل منهما نصف لانه
شريك في شفعة مبيع واحد فيصح من اثني عشر ق لو كان الشفعاء الاربعة غيبا فحضر احدهم اخذ الجميع
وسلم كل الثمن او ترك فان حضر اخر اخذ من الاول النصف او ترك فان حضر الثالث اخذ الثلث
و ترك فان حضر الرابع اخذ الربع او ترك ولو قيل ان الاول ياخذ الجميع او يترك اما الثاني فله اخذ
حقه خاصة لان المفسدة وهي تبعيض الصفقة على المشتري منتفية هنا او اخذ النصف كان وجها
فان امتنع الحاضر او عفى لم يبطل الشفعة وكان للغائبين اخذ الجميع وكذا لو عفى ثلثة او امتنعوا فللرابع
اخذ الجميع ان شاء ولو حضر الثاني بعد اخذ الاول فاخذ النصف قاسم ثم حضر الآخر وطالب
فسخت القسمة ولو رده الاول بعيب فللثاني اخذ الجميع لان الرد كالعفو ويحتمل سقوط حقه
من المردود لان الاول لم يعف بل رد بالعيب فكان كما لو رجع الى المشتري ببيع او هبة ولو استغلها
الحاضر ثم حضر الثاني شاركه في الشقص دون الغلة ولو قال الحاضر لا اخذ حتى يحضر الغائب لم يبطل
شفعته على اشكال واذا دفع الحاضر الثمن فحضر الغائب دفع اليه النصف فان خرج المبيع مستحقا فدرك
الثاني على المشتري دون الشفيع الاول لانه كالنائب ق لو كان الشفعاء ثلثة فاخذ الحاضر
الجميع ثم قدم احد الغائبين وسوغنا له اخذ حقه خاصة اخذ الثلث فان حضر الثالث وقد اخذ
الثاني ثلث ما في يده فيضيفه الى ما في يد الاول ويقتسمانه نصفين فيصح من ثمانية عشر
لان الثالث ياخذ من الثاني ثلث الثلث ومخرجه تسعة وليس للسبعة نصف فيضرب اثنين في تسعة
للثاني اربعة ولكل من الباقيين سبعة لان الثاني ترك سدسا كان له اخذه وحقه منه ثلثا
وهو التسع فيتوفر على شريكه في الشفعة الاول والثالث متساويان في الاستحقاق ولم يترك احدهما
(شيئا)

لان العافي شريك بين البيع الاول والثاني فيكون له شفعة فيهما والمشتري الاول شريك بين البيع الثاني والثالث فنصيب كل منهما ثلث كل من الربعين وثلث الربع نصف سدس الاصل فثلثاه سدس فيكون لهما ثلث الاصل ع ق لان البايع الثاني انما كان شريكا في وقت بيع الاول خاصة والمشتري الثالث انما كان شريكا في وقت بيع الثالث فنصيب كل واحد منهما ثلث ربع وهو نصف سدس فيكون لهما سدس

وحينئذ الدور دس انه لا ياخذ الثالث من الثاني شيئا بل يقسم ما في يد الاول بينه وبين الثالث نصفين ولا يكون اخذ الثاني للثلث عفوا عن شئ من حقه وانما اخذ كمال حقه ولا يبعد ذلك انه لم ياخذ شيئا معينا بل الامر كلما دار الا يبطل حقه بالعفو عن البعض ع ق

حقه منه ثلثاه وهو سهمان واخذ ... اربعة فيتوفر ثلثا السدس المتروك اعني التسع على شريكه في الشفعة وهو المتروك له والاول والثالث متساويان في الاستحقاق ولم يترك احدهما من حقه شيئا فيجمع ما معهما ويقسم بينهما ولا يقال ان الاول يختص بالمتروك لانه لا يملك واحد بل اذا تركه الشفيع استحقه الشركاء فقوله يتوفر على شريكه لا يريد به واحدا من الشريكين بل الجنس ع ق

شيئا من جنسه فيجمع معهما ويقسم بينهما ح لو اشترى واحد من اثنين شقصا فللشفيع اخذ نصيب احدهما
دون الآخر وان تبعضت الصفقة على المشتري ولا خيار له ولو اشترى اثنان نصيب واحد فللشفيع اخذ
نصيب احدهما بعد القبض وقبله ولو وكل احد الثلثة شريكه في بيع حصته مع نصيبه فباعهما
لواحد فللثالث اخذ الشفعة منهما ومن احدهما ولو باع الشريك نصف الشقص لرجل ثم الباقي
لآخر ثم علم الشفيع فله اخذ الاول والثاني واخذهما فان اخذ الاول لم يشاركه الثاني وان اخذ
الثاني احتمل مشاركة الاول وعلى ما اخترناه من سقوط الشفعة مع الكثرة للشفيع اخذ الجميع او
تركه خاصة

الفصل الثالث

في كيفية الاخذ يملك الشفيع الاخذ بالعقد وان كان
في مدة الخيار على راي وهو قد يكون فعلا بان ياخذه الشفيع ويدفع الثمن او يرضى المشتري بالصبر
فيملكه حينئذ ولفظا كقوله اخذته او تملكته وما اشبه ذلك من الالفاظ الدالة على الاخذ مع
دفع الثمن او الرضى بالصبر ويشترط علم الشفيع بالثمن والمثمن معا فلو جهل احدهما لم يصح الاخذ
وله المطالبة بالشفعة فلو قال اخذته بمهما كان لم يصح مع الجهالة ويجب تسليم الثمن اولا فلا يجب
على المشتري الدفع قبله وليس للشفيع اخذ البعض بل الترك او الجميع فلو قال اخذت نصف الشقص
فالاقوى بطلان الشفعة ويجب الطلب على الفور فلو اخر مع امكانه بطلت شفعته على راي وان
لم يفارق المجلس ولا يجب مخالفة العادة في المشي ولا قطع العبادة وان كانت مندوبة ولا تقديمه
على صلوة حضر وقتها ولو اهمل المسافر بعد علمه السعي او التوكيل مع امكان احدهما بطلت ولو عجز لم
تسقط وان لم يشهد على المطالبة ثم يجب المبادرة الى احدهما في اول وقت الامكان وانتظار
الصبح ودفع الجوع والعطش بالاكل والشرب واغلاق الباب والخروج من الحمام والاذان والاقامة
وسنن الصلوة وانتظار الجماعة اعذار الا مع حضور المشتري وعدم اشتغاله بالطلب عن هذه الاشياء
ويبدأ بالتسليم والدعاء وانما ياخذ بالثمن الذي وقع عليه العقد وان كان مثليا فعلى الشفيع
مثله وان كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم العقد على راي سواء كان مثل قيمة المشفوع
او لا ولا يلزمه الدلالة والوكالة وغيرهما من المؤن ولو زاد المشتري في الثمن بعد العقد لم يلحق
الزيادة وان كان في مدة الخيار على راي ولا يسقط عنه ما حطه البايع وان كان في مدة الخيار
على راي ويسقط ارش العيب ان اخذه المشتري ولو كان الثمن مؤجلا فللشفيع الاخذ كذلك
بعد اقامة كفيل اذا لم يكن مليا وليس له الاخذ عند الاجل على راي ولو مات المشتري حل
الثمن عليه دون الشفيع لو باع شقصين مع شريكين لواحد صفقة فلكل شريك اخذ شفعته خاصة ولو

مكون راي فان فسخ بطلت الشفعة ع ل

لانه اذا اخذ الجميع لم يتكثر الشفعاء فلم يتحقق الثاني بخلاف ما اذا اخذ البعض وفيه نظر من وجهين الاول انه انما يتم هذا المحذور لو اخذ من الثاني اما لو اخذ من الاول فقط فعلى قوله لم يتكثر الشفعاء اذ لا يشاركه الثاني اما لو اخذ من الاول فيما اخذه فظاهر الثاني انه لو اخذ الجميع فالاول الشفعة في نصيب الثاني على ما سبق من الاحتمال لان الاول كان شريكا ومستحقا في وقت البيع الثاني فلا يبطل استحقاقه باخذ ملكه فلا يتم ما ذكره ان ثبوت الشفعة هنا على القول بالمنع على الكثرة د ط

اي سواء كان الثمن الذي جرى عليه العقد هو ثمن المثل للمشفوع اي مثل قيمته ام زاد ام ناقصا
د ط

الخذ الشريك فله اخذ الجميع او احدهما ولو ترك لتوهم كثرة الثمن فبان قليلا او لتوهمه جنسا فبان غيره او كان محبوسا
بحق هو عاجز عنه او بباطل مطلقا او عجز عن الوكالة او اظهر له ان المبيع سهام قليلة فبانت كثيرة او بالعكس
او انه اشتراه لنفسه فبان لغيره او بالعكس او انه اشتراه لشخص فبان لآخر او انه اشترى الكل بثمن فبان انه اشترى
نصفه بنصفه او بالعكس او انه اشترى الشقص وحده فبان انه اشتراه مع غيره او بالعكس لم تبطل
شفعته ولو اظهر له انه اشتراه بثمن فبان انه اشتراه باكثر او انه اشترى الكل بثمن فبان انه اشترى به
بعضه بطلت شفعته وتصرف المشتري قبل الاخذ صحيح فان اخذه الشفيع بطل فلو تصرف بما يجب به
الشفعة تخير الشفيع في الاخذ بالاول او الثاني فلو باعه المشتري بعشرة بعشرين فباعه الآخر بثلثين
فان اخذه من الاول دفع عشرة ورجع الثالث على الثاني بثلثين والثاني على الاول بعشرين لان
الشفيع يأخذ من الثالث فانفسخ عقده وكذا الثاني ولو اخذه من الثاني صح الاول ودفع عشرين
وبطل الثالث فيرجع بثلثين ولو اخذه من الثالث صحت العقود ودفع ثلثين ولو وقفه المشتري او
جعله مسجدا او وهبه فللشفيع ابطال ذلك كله والثمن للواهب ان ياخذه ان لم تكن لازمة والا
فاشكال فان قلنا به رجع المتهب على الشفيع دفعا وعوضا والا تخير بينه وبين الثمن فان تقايلا البيع او رده
بعيب فللشفيع فسخ الاقالة والرد والدرك باق على المشتري فلو وضع في الشراء لم يكن له الشفعة الا تا
ولو قلنا بالتحالف عند التخالف في قدر الثمن وفسخنا البيع به فللشفيع اخذه بما حلف عليه البائع
لا اخذ منه هنا او الشفيع باخذه من المشتري ودركه عليه فلو كان في يد البائع كلف الاخذ منه او الترك
ولا يكلف المشتري القبض والتسليم ويقوم قبض الشفيع مقام قبض المشتري والدرك مع ذلك على
المشتري وليس للشفيع فسخ البيع والاخذ من البائع ولا تصح الاقالة بين الشفيع والبائع ولو
انهدم او تعيب بفعل المشتري قبل المطالبة او بغير فعله مطلقا تخير الشفيع بين الاخذ بالجميع
او الترك والانقاض للشفيع وان كانت منقولة ولو كان بفعل المشتري بعد المطالبة ضمن
المشتري على رأي اما لو تلف بعض المبيع فالاقرب انه ياخذه بحصته من الثمن وان لم يكن بفعل المشتري
ولو بنى المشتري او غرس بان كان الشفيع غائبا او صغيرا او طلب المشتري من الحاكم القسمة فللمشتري
قلع غرسه وبنائه وليس عليه طم الحفر ويحتمل وجوبه لانه نقص دخل على ملك الشفيع لتخليص ملكه اما
نقص الارض الحاصل بالغرس والبناء فانه غير مضمون لانه لم يصادف ملك الشفيع وياخذ الشفيع
بكل الثمن او يترك ولو امتنع المشتري من الازالة تخير الشفيع بين قلعه مع دفع الارش على اشكال
بين بذل قيمة البناء والغرس ان رضي المشتري ومع عدمه نظر بين النزول عن الشفعة فان اتفقا على بذل القيمة

كتاب الغصب

او انقيا قبلها على المشتري مع اختيار الشفيع لم يقوم مستحقا للبقاء في الارض ولا مقلوعا الا انه انما

يملك القلع مع الارش بل اما ان يقوم الارض وفيها الغرس ثم يقوم خالية فالتفاوت قيمة الغرس

فيدفعه الشفيع واما ان نقص منها ان اختار القلع او يقوم الغرس مستحقا للترك بالاجرة او للاخذ بالقيمة

اذا امتنعا من قلعه ولو اختلفا الوقت واختار الشفيع قلعه في وقت اسبق نقص قيمته عن قلعه

في اخر فله ذلك ولو غرس المشتري او بنى مع الشفيع او وكيله في المشاع ثم اخذه الشفيع فالحكم

كذلك ولو زرع المشتري فللشفيع اخذه وعليه ابقاء الزرع الى اوان الحصاد مجانا والنماء المنفصل

المتجدد بين العقد والاخذ للمشتري وان كان نخلا لم يؤبر على راي وعلى الشفيع التبقية الى وقت

اخذه مجانا اما المتصل فللشفيع ولو كان الطلع غير مؤبر وقت الشراء فهو للمشتري فان اخذه بعد

التأبير اخذ الارض والنخل دون الثمرة بحصتهما من الثمن ولو ظهر استحقاق الثمن فان لم يكن معينا

فالاستحقاق باق والا بطلت الشفعة ولا تبطل لو كان المدفوع من الشفيع مستحقا ولو ظهر عيب

في الثمن المعين فرده البائع قدم حق الشفيع ويطالب البائع بقيمة الشقص ان لم يحدث عنده ما يمنع

الرد وبالارش ان حدث ولا يرجع على الشفيع ان كان اخذه بقيمة العوض الصحيح ولو عاد الى المشتري

بهبة وشبهها لم يملك رده على البائع ولو طلبه البائع لم يجب اجابته ولو نقصت قيمة الشقص

عن قيمة الثمن فالاقرب ان الشفيع لا يرجع بالتفاوت ولو كان في يد المشتري فرد البائع الثمن

بالعيب قبل اخذ الشفيع لسبق حقه ويأخذ بقيمة الثمن وللبائع قيمة الشقص وان زادت عن قيمة

الثمن ولا يرجع المشتري بالزيادة ويحتمل تقديم حق البائع لان حقه استند الى وجود العيب الثابت

حال البيع والشفعة تثبت بعده بخلاف المشتري لو وجد المبيع معيبا لان حقه استرجاع الثمن

وقد حصل من الشفيع فلا فائدة في الرد اما لو لم يرد البائع الثمن حتى اخذ الشفيع فان له رد الثمن

وليس له استرجاع المبيع لان الشفيع ملكه بالاخذ فلا يملك البائع ابطال ملكه كما لو باعه المشتري

لاجنبي ولو تلف الثمن المعين قبل قبضه فان كان الشفيع قد اخذ الشقص رجع البائع

بقيمته والا بطلت الشفعة على اشكال ولو ظهر العيب في الشقص فان كان المشتري والشفيع

عالمين فلا خيار لاحدهما ولو كانا جاهلين فان رده الشفيع تخير المشتري بين الرد والارش

وان اختار الاخذ لم يكن للمشتري الفسخ وهل له الارش قيل لا لانه استدرك ظلامته ورجع اليه

جميع ثمنه فكان كالرد ويحتمل ثبوته لانه عوض جزء فائت من المبيع فلا يسقط بزوال ملكه

فحينئذ يسقط عن الشفيع من الثمن بقدره وكذا لو علم الشفيع خاصة ولو علم المشتري خاصة فللشفيع

وطريق ذلك تقويم الجميع ثم تقويم الطلع وتنسب قيمته الى قيمة المجموع ثم يسقط من الثمن بهذه النسبة الخ وان كان الاخذ بالشفعة قبل التأبير رجع المشتري بما صرفه فيه مطلقا في الشفعة كما دخل في البيع الخ

رده وطلب له الارش ولو كان المشتري قد اشتراه بالبراءة من كل عيب فان علم الشفيع بالشرط فكالمشتري والا فله الرد

الفصل الرابع في مسقطات الشفعة

وتسقط بكل ما يعد تقصيرا او توانيا في الطلب على رأي فاذا بلغه الخبر فلينهض للطلب فان منعه مرض او حبس في باطل فليوكل ان لم يكن فيه مؤنة ومنة ثقيلة فان لم يجد فليشهد فان ترك الاشهاد فالاقرب عدم البطلان ولو بلغه من تواتر او شياع او شهادة عدلين فقال لم اصدق بطلت شفعته ويقبل عذره لو اخبره صبي او فاسق او عدل واحد ولو اخبره عن زيادة في الثمن فلم يطالب بالشفعة بطلت على اشكال ان لم يكن عدلا الا مع العلم فلا يحصل بالواحد للقرائن ولو اسقط حقه من الشفعة قبل البيع او نزل عنها او عفا عنها فالاقرب عدم السقوط وكذا لو كان وكيلا لاحدهما في البيع او شهد على البيع او بارك لاحدهما في عقده او اذن للمشتري في الشراء او ضمن العهدة للمشتري او شرط له الخيار فاختار الامضاء او ترك حق اللزوم ولو جهل قدر الثمن او لقي المطالبة لبعده عن البيع عن جهل البيع او لعجزه فيأخذ الشفيع الثمن المعين او تلفه قبل قبضه على اشكال بطلت ويجوز الحيلة على الاسقاط بان يبيع بزيادة عن الثمن ثم يدفع بعوضها قليلا او يبرئه من الزائد او ينقله بغير بيع كصلح او هبة ولو قال الشفيع للمشتري بعني ما اشتريت او قاسمني بطلت ولو صالحه على ترك الشفعة صح الصلح وبطلت الشفعة ولو كانت الارض مشغولة بالزرع فان اخذ الشفيع وجب الصبر حتى يدرك الزرع عاجلا والاخذ وقت الحصاد على اشكال ولو بلغ الشفيع نصيبه بعد العلم بالشفعة بطلت وللمشتري الاول الشفعة على الثاني ولو باع بعض نصيبه فللشريك الكثير احتمال السقوط لسقوط بعض ما يوجب الشفعة والثبوت لبقاء ما يوجب الجميع ابتداء فله اخذ الشقص من المشتري الاول وهل للمشتري الاول شفعة على الثاني فيه اشكال ينشأ من ثبوت السبب وهو الملك ومن تزلزله لانه يؤخذ بالشفعة اما لو باع الشفيع نصيبه قبل علمه فالاقرب عدم البطلان والاشكال ينشأ من زوال السبب ومن ثبوت وقت البيع والشفعة ومعها كالمال الاول سواء طالب المورث ام لا فللزوجة مع الولد الثمن ولو لم يكن وارث فللامام فان عفى احد الورثة عن نصيبه لم تسقط وكان للباقي اخذ الجميع او الترك اما لو عفى الميت ولم يطلب مع امكانه فانها تبطل ولو عفى احد الوارثين وطالب الآخر فمات الطالب فورثه العافي فله الاخذ بالشفعة على اشكال ولو مات مفلس وله شقص فباع شريكه كان لوارثه الشفعة ولو بيع بعض مال الميت في الدين لم يكن لوارثه المطالبة بالشفعة وكذا لو كان الوارث شريكا للمورث فبيع نصيب المورث في الدين ولو اشترى شقصا مشفوعا ووصى به ثم مات فللشفيع اخذه بالشفعة لسبق حقه ويدفع الثمن الى الورثة

(وبطلت)

يتوقف على ان اختيار الامضاء لا ينافي الشفعة وان توقف الشفعة على لزوم البيع وسقوط الخيار وان لم نوقف حصل التراخي بالامضاء فتسقط

او له
جهل كل من
المتبايعين
الثمن فان الشفعة تبطل
لعدم العلم بالمقدار به
المشفوع فلا تصح الاخذ
حتى يكون مشفوعه ثمنا اذا اشتراه
وكيلا اما ذو منه الثمن ثم مات
هذا ينفي ان يعطيه الشركاء ما يحن نصيب
الشفعة وان لم يكن الشفيع الا واحدا فان الشفيع
بالشفعة للمشتري الاول ليس الا واحدا بل شفعتين
قبل حدوث الكثرة فيستحق على المشتري فيبنى ان لا يكون
لها الشفعة ان لم يكن بيع بعض الشقص فانه الجملة
يكون شبوت الشفعة على الشريك الاول من فروع الكثرة

الوارث بناء على انتقال اليه بالموت

كتاب الغصب

ويبطل الوصية لتعلقها بالعين لا البدل ولو اوصى لانسان بشقص فباع الشريك بعد الموت قبل القبول استحق

الشفعة الورثة ويحتمل الموصى له ان قلنا انه يملك بالموت فاذا قبل الوصية استحق المطالبة لانا تبينا ان

الملك كان له ولا يستحق المطالبة قبل القبول ولا الوارث لانا نعلم ان الملك له قبل الرد ويحتمل مطالبة الوارث

لان الاصل عدم القبول وبقاء الحق فاذا طالب الوارث ثم قبل الموصى له انتقل الى المطلب ثانيا الظهور عدم

استحقاق الطالب ويحتمل ان الشفوع للوارث لان الموصى به انما ينتقل اليه بعد اخذ الشفعة ولو

لم يطالب الوارث حتى قبل الموصى له فلا شفعة للموصى له لتاخر ملكه عن البيع ولا للوارث لخروج المبيع

عن ملكه قبل علمه بيع شريكه ولو اشترى المرتد عن فطرة فلا شفعة ان قلنا ببطلانه البيع ومع غيره

نظر في ثبوت الشفعة ولو قارض احد الشركاء الثلاثة آخرنا فاشترى من الثالث نصف نصيبه

فلا شفعة لان احدهما رب المال والآخر عامل فان باع الثالث باقي نصيبه لاجنبي فالشفعة

اخماسا الكل بين المالك والعامل خمسا ومال المضاربة خمس بالسدس الذي له ان ابتدأ الشفعة

مع الكثرة ولو باع احد الثلاثة حصته من شريكه استحق الثالث الشفعة دون المشتري ويحتمل التسوية فان باع المشتري على اجنبي ولم يعلم الثالث بالبيعين فان اخذ بالعقد الثاني اخذ

جميع ما في يد مشتريه اذ لا شريك له في الشفعة وان اخذ بالاول اخذ نصف المبيع وهو ربعه

لان المشتري شريكه فياخذ نصيبه من المشتري الاول ونصفه من الثاني لان شريكهم لما اشترى الثلث

كان بينهما فاذا باع الثالث من جميع ما في يده ثلثان فقد باع نصف ما في يده والشفيع يستحق ربع

ما في يده وهو السدس فصار مقسوما في ايديهما نصفين فياخذ من كل واحد منهما نصفه وهو

نصف السدس ويرجع المشتري الثاني على الاول بربع الثمن وتكون المسئلة من اثني عشر ويرجع

الى اربعة للشفيع النصف ولكل واحد الربع وان اخذ بالعقدين اخذ جميع ما في يد الثاني وربع

ما في يد الاول فله ثلاثة ارباع ولشريكه الربع ويدفع الى الاول نصف الثمن الاول والى الثاني

ثلاثة ارباع الثمن الثاني ويرجع الثاني على الاول بربع الثمن الثاني لانه ياخذ نصف ما اشتراه

الاول وهو السدس فيدفع اليه نصف الثمن كذلك وقد صار نصف هذا النصف في يد الثاني

وهو ربع ما في يده فياخذ منه ويرجع الثاني على الاول بثمنه ونقول الماخوذ من الثاني ثلاثة ارباع

ما اشتراه فياخذها منه ويدفع اليه ثلاثة ارباع الثمن **الفصل الخامس في التنازع** لو

اختلفا في الثمن ولا بينة قدم قول المشتري مع يمينه ولو اقاما بينة فالاقرب الحكم ببينة الشفيع

لانه الخارج ولا تقبل شهادة البائع لاحدهما ويحتمل القبول على الشفيع مع القبض لعدم التهمة ولو كان

كتاب الغصب

الاختلاف بين المتبايعين واقاما بينة فالاقرب الحكم لبينة المشتري ويأخذ الشفيع به ولو لم تقم البينة
حلف البايع فيتخير الشفيع بين الاخذ به والترك والاقرب الاخذ بما ادعاه المشتري وكذا لو اقام البايع
البينة ولو قال المشتري لا اعلم كمية الثمن كلف جوابا صحيحا ولو قال انسيته او اشتريته وكيلي ولا اعلم
بحلفه بطلت الشفعة ولو اختلفا في قيمة العوض المجهول ثم تاعرض على المقومين فان تعذر قدم
قول المشتري على اشكال ولو اختلفا في الغراس او البناء فقال المشتري انا احدثته فانكر الشفيع قدم
قول المشتري لانه ملكه والشفيع يطلب تملكه عليه ولو ادعى انه باع نصيبه على اجنبي فانكر الاجنبي
قضي للشريك بالشفعة بظاهر الاقرار على اشكال وللشفيع دون البايع على اشكال احلاف المشتري
ولو ادعى تاخر شراء شريكه فالقول قول الشريك مع يمينه ويكفيه الحلف على عدم استحقاقه
الشفعة ولو ادعى كل منهما السبق تحالفا مع عدم البينة ولا يكفي البينة على الشراء المطلق فان شهدت
بتقدم احدهما ثبتت ولو شهدت بينتان لكل منهما بالسبق احتمل التساقط والقرعة ولو ادعى
الابتياع وادعى الشريك الارث واقاما بينة قيل يقرع والاقرب الحكم ببينة الشفيع ولو صدق
البايع الشفيع لم تثبت وكذا ان اقام الشفيع بينة انه كان للبايع ولم يقم الشريك بينة بالارث
لانها لم تشهد بالبيع واقرار البايع لم يقبل لانه اقرار على الغير ولا تقبل شهادته عليه وليست
الشفعة من حقوق العقد فيقبل فيها قول البايع ولو ادعى الشريك الايداع واقاما بينة قدمت بينة
الشفيع لعدم التنافي بين الايداع والابتياع نعم لو شهدت البينة بالابتياع لا بعد ها بالملك
وكانت للمودع فان صدق بطلت الشفعة ولا حكم للشفيع ولو شهدت بينة الشفيع ان البايع
باع وهو ملكه وبينة الايداع مطلقا قضي للشفيع من غير مراسلة لانتفاء منافاتها ويطالب مدعي
الشفعة بالتحرير بان يحدد مكان الشقص ويذكر قدره وكمية الثمن فان قال الخصم اشتريته لفلان
سئل فان صدق ثبتت الشفعة عليه وان قال هو ملكي لم اشتره انتقلت الحكومة اليه وان كذبه
حكم بالشفعة على الخصم على اشكال وان كان المنسوب اليه غائبا انتزعه الحاكم ودفعه الى الشفيع
... يحفظ الغائب ويكون على حجته اذا قدم وان قال اشتريته للطفل وليه عليه ولاية احتمل ثبوت الشفعة
لانه يملك الشراء له فيملك اقراره فيه والعدم لثبوت الملك للطفل والشفعة ايجاب حق في مال الصغير
باقرار وليه فان اعترف بعد اقراره بالملكية للغائب او للطفل بالشراء لم تثبت الشفعة ولو ادعى الحاضر
... الشريكين على من في يده حصة الغائب الشراء من الغائب فصدقه احتمل ثبوت الشفعة لانه اقرار
... الغير فان قدم الغائب وانكر البيع قدم قوله مع اليمين وانتزع الشقص وطالب بالاجرة من شاء منهما

مطلقا والاخران المودع او دعه ما هو ملكه في ...
تابع متاخر فيقبل قدمت بينة الايداع

(لا يرجع)

كتاب الغصب

ولا يرجع احدهما على الاخر ولو انكر المشترى ملكية الشفيع افتقر الى البينة وفي القضاء له باليد اشكال فلو قضى له بالنصف الذي ادعاه في يد شريكه مدعي الكل باليمين لم يكن له الشفعة لو باع مدعي الكل الا بالبينة ان لم يقض باليد ولو ادعى كل من الشريكين السبق في الشراء سمع من المدعي اولاً فان لم يكن بينة حلفنا المنكر فان نكل حلفنا المدعي وقضي له ولم تسمع دعوى الاخر لان خصمه قد استحق ملكه ولو اختلف المتبايعان في الثمن واوجبنا التحالف اخذه الشفيع بما حلف البائع لا بما حلف المشتري لان للبائع فسخ البيع فاذا اخذه بما قال المشتري منع منه فان رضي المشتري باخذه بما قال البائع جاز وملك الشفيع اخذه بما قال المشتري فان عاد المشتري وصدق البائع وقال كنت غالطاً فهل للشفيع اخذه بما حلف عليه الاقرب ذلك ولو ادعى على احد وارثي الشفعة العفو وشهد الاخر لم يقبل فان عفى واعاد الشهادة لم تقبل لانها ردت للتهمة ولو شهد ابتداء بعد العفو قبلت ولو ادعى عليهما تحالفا ثبتت الشفعة ولو نكل احدهما فان صدق في الحالف الناكل في عدم العفو فالشفعة لهما ويأخذ الناكل بالتصديق لا باليمين غيره ورد كذبه على المشتري وان كذبه احلف الناكل له ولا يكون النكول لا ان يؤلي اليمين عنه على اشكال فان نكل قضي للحالف بالجميع وان شهد اجنبي بعفو احدهما فان حلف بعد عفو الاخر بطلت الشفعة والا اخذ الاخر الجميع ولو شهد البائع بعفو الشفيع بعد قبض الثمن قبلت ولو قال احد الوارثين للمشتري شراؤك باطل وقال الاخر صحيح فالشفعة باجمعها للمعترف بالصحة وكذا لو قال انما اتهبته او ورثته وقال الاخر اشتريته ولو ادعى المتبايعان غصبية الثمن المعين لم ينفذ في حق الشفيع بل في حقهما ولا يمين عليه الا ان يدعى عليه العلم ولو اقر الشفيع والمشتري خاصة لم تثبت الشفعة وعلى المشتري رد قيمة الثمن على صاحبه ويبقى الشقص معه يزعم انه للبائع ويدعي وجوب رد الثمن والبائع ينكرهما فيشتري الشقص منه اختياراً ويتبارآن فللشفيع في الثاني الشفعة ولو اقر الشفيع والبائع خاصة رد البائع الثمن على المالك وليس له مطالبة المشتري ولا شفعة ولو ادعى ملكاً على اثنين فصدقه احدهما فباع حصته على المصدق فان كان المكذب نفى الملك عنه فلا شفعة وان نفى دعواه عن نفسه فله الشفعة

المقصد الثالث في احياء الموات المشتركات اربعة ينظمها اربعة فصول الاول

الارض والميت منها يملك بالاحياء وهي التي خلت عن الاختصاص ولا ينتفع بها اما لعطلته لانقطاع الماء عنه او لاستيلاء الماء عليه او لاستيجامه او لغير ذلك وهو للامام خاصة لا يملكه الآخذ وان احياه ما لم يأذن له الامام فيملكه ان كان مسلماً بالاحياء والا فلا واشباه

كتاب الغصب

الاختصاص سنة **الاول** العمارة فلا يملك معمور بل هو لمالكه وان اندرست العمارة فانها
ملك لمعين او للمسلمين الا ان تكون عمارة جاهلية ولم يظهر انها دخلت في يد المسلمين بطريق الغنيمة
فانه يصح تملكها بالاحياء ولا فرق في ذلك بين الدارين الا ان معمور دار الحرب يملك بما يملك به
سائر اموالهم ومواتها التي لا يذب المسلمون عنها فانها تملك بالاحياء للمسلمين والكفار بخلاف
موات الاسلام فان الكافر لا يملكها بالاحياء ولو استولى طائفة من المسلمين على بعض مواتهم
ففي اختصاصهم بها من دون الاحياء نظر ينشأ من انتفاء واثر الاستيلاء فيما ليس بمملوك وكل ارض
لم يجر عليها ملك لمسلم فهي للامام وما جرى عليها ملك مسلم فهي له ولعقبه او وارثه وان لم يكن لها مالك
معين فهي للامام ولا يجوز احياؤها الا باذنه فان بادر واحياها بغير اذنه لم يملكها وان كان غائبا
كان احق به ما دام قائما بعمارتها فان تركها فبادت اثارها فاحياها غيره كان الثاني احق بها وللامام
بعد ظهوره رفع يده وما هو بقرب العامر من الموات يصح احياؤه اذا لم يكن مرفقا للعامر ولا حريما
الثاني اليد فكل ارض عليها يد مسلم لا يصح احياؤها للغير المتصرف **الثالث** حريم العامر
فاذا فتح البلد بالصلح لاربابه لم يصح احياء ما حوله من الموات من مجتمع النادي ومركض الخيل
ومناخ الابل ومطرح القمامة وملقى التراب ومرعى الماشية وما يعتد من حطب ومرافقهم وكذا
سائر القرى للمسلمين والطريق والشرب وحريم البئر والعين ويجوز احياء ما قرب من العامر مما لا تتعلق
به مصلحة وحد الطريق لمن ابتكر ما يحتاج اليه في الارض المباحة خمس اذرع وقيل سبع فيتباعد
المقابل كذلك وحريم الشرب مقدار مطرح ترابه والمجاز على طرفيه ولو كان النهر في ملك الغير فهذا
الحريم فضول لمعم بينة على اشكال وحريم بئر العطن اربعون ذراعا والناضح ستون والعين الف
في الرخوة وخمسمائة في الصلبة وحريم الحائط في المباح مقدار مطرح ترابه لو استهدم وللدار
مطرح ترابها ومصب الميزاب والثلج والممر في صوب الباب هذا في الموات ولا حريم في الاملاك
لتعارضها ولكل واحد ان يتصرف في ملكه كيف شاء ولو تضرر صاحبه فلا ضمان فلو جعل
ملكه بيت حداد او قصار او حمام على خلاف العادة فلا منع ولو غرس في ارض احياها ما يبرز
اغصانه او عروقه الى المباح لم يكن لغيره احياؤه وللغارس منعه وان كان في مبدأ الغرس **الرابع**
ان يكون مشعرا للعبادة كعرفة ومنى وجمع وان كان يسيرا لا يمنع المتعبدين **الخامس** التحجير
وهو بنصب المروز او الخوط بحائط او حفر ساقية محيطة او ادارة التراب حول الارض او احجار ولا
يفيد ملكا فان الملك يحصل بالاحياء لا بالشروع فيه والتحجير شروع في الاحياء بل يفيد اختصاصا

(واولوية)

واو اذن فان نقله الى الغير صار احق به وكذا لو مات فوارثه احق فان باع لم يصح بيعه على اشكال ويملك
به التصرف فان من منع بعدم احيائه فان تهيأ فاحياها لم يملكه ثم المحجر ان اهمل العمارة اجبره الامام على
الاحياء او التخلية عنها فان امتنع اخرجها السلطان من يده فان بادر اليها من احياها لم يصح ما لم
يرفع الامام يده او يأذن في الاحياء **الخامس** من اقطاع الامام وهو متبع في الموات فلا
يجوز احياؤه وان كان مواتا خاليا من التحجير كما اقطع النبي صلى الله عليه وآله بلال بن الحرث العقيق
فلما ولي عمر قال له ما اقطعك لتحجره فاقطعه الناس واقطع ارضا بحضرموت واقطع الزبير حضر فرسه
فاجرى فرسه حتى قام فرمى بسوطه وهو يفيد الاختصاص وليس للامام اقطاع ما لا يجوز احياؤه
كالمعادن الظاهرة على اشكال وفي حكم الاقطاع الحمى وهو منع الامام اقطاع ما لا يجوز للناس
عن رعي كلاء ما حماه في الارض المباحة ليختص به دونهم كما حمى النبي صلى الله عليه وآله النقيع وللامام
ان يحمي لنفسه ولنعم الصدقة والضوال وليس لغيره ذلك ولا يجوز نقض ما حماه الامام ولا تغييره
ومن احيى منه شيئا لم يملكه ما دام الحمى مستمرا فان كان الحمى لمصلحة فزالت فالوجه جواز الاحياء

الفصل الثاني

المنافع وهي الطرق والمساجد والوقوف المطلقة كالمدارس
والربط والمشاهد وفائدة الطرق الاستطراق والجلوس غير المضر بالمارة فان قام بطل حقه
وان كان بنية العود قبل استيفاء غرضه وليس له دفع السابق الى مكانه ولو جلس للبيع
والشراء في الاماكن المتسعة فالاقرب الجواز للعادة فان قام ورحله باق فهو احق به فان رفعه
بنية العود فالاقرب بطلان حقه وان استضر بتفريق معامليه وله منع من يضايق عليه المادة او
استضر ببعضهم منع من الجلوس وليس للسلطان اقطاع ذلك ولا احياؤه ولا تحجيره وله ان يظلل
على نفسه بما لا يضر فيه من بارية وثوب وليس له بناء دكة ولو استبق اثنان فالاقرب القرعة
واما المسجد فمن سبق الى مكان فهو احق به فاذا قام بطل حقه وان قام لتجديد طهارة او ازالة نجاسة
او نوى العود الا ان يكون رحله باقيا فيه ولو استبق اثنان ولم يمكن الاجتماع اقرع ولا فرق
بين ان يعتاد جلوس موضع منه لقراءة القران او لتدريس العلم اولا اما المدارس والربط فمن
سكن بيتا ممن له السكنى لم يجز ازعاجه وان طال زمانه ما لم يشترط الواقف مدة معينة
فيلزم بالخروج عند انقضائها ولو شرط على الساكن التشاغل بالعلم او قراءة القران او
تدريسه فاهمل اخرج وله ان يمنع من المشاركة في السكنى ما دام على الصفة فان فارق لعذر
او غيره بطل اختصاصه وهل يصير اولى ببقاء رحله اشكال

الفصل الثالث

قوله فالاقرب بطلان حقه [illegible] فان كان [illegible] الرحاب [illegible] احتمال النفع [illegible] فعلى [illegible]

كتاب الغصب

المعادن وهي قسمان ظاهرة وباطنة اما الظاهرة وهي التي لا يفتقر في الوصلة اليها الى مؤونة كالملح والنفط والكبريت والقار والموميا والكحل والبرام والياقوت فهذه للامام يختص بها عند بعض علمائنا والاقرب اشتراك المسلمين فيها فح لا يملك بالاحياء ولا يختص بها المحجر ولا يجوز اقطاعها ولا يختص المقطع بها والسابق الى موضع منه لا يزعج قبل قضاء وطره فان تسابق اثنان اقرع مع تعذر الجمع ويحتمل القسمة وتقديم الاحوج ولو كان الى جنب المملحة ارض موات فحفر فيها بئرا وساق الماء اليها فصار ملحا صح ملكها ولم يكن لغيره المشاركة ولو اقطع الامام هذه الارض جاز واما الباطنة وهي التي تظهر بالعمل كالذهب والفضة والحديد والنحاس والرصاص والبلور والفيروزج فقيل انها للامام ايضا خاصة والاقرب عدم الاختصاص فان كانت ظاهرة لم تملك بالاحياء ايضا وان لم تكن ظاهرة فحفرها انسان واظهرها احياها فان كانت في ملكه ملكها وكذا في الموات على رأي ولو لم يبلغ بالحفر الى النيل فهو تحجير لا احياء ويصير به احق ولا يملكها بذلك فان اهمل اجبر على اتمام العمل او الترك وينظره السلطان الى زوال العذر ثم يلزمه احد الامرين ويجوز للامام اقطاعها قبل التحجير والاحياء ولا يقتصر ملك المحيي على محل النيل بل الحفر التي حواليه وبلوغ حريمه يملكها ايضا ولو احيى ارضا ميتة فظهر فيها معدن ملكه تبعا لها ظاهرا كان او باطنا بخلاف ما لو كان ظاهرا قبل احيائها ولو حفر فبلغ المعدن لم يكن له منع غيره من الحفر من ناحية اخرى فاذا وصل الى ذلك العرق لم يكن له منعه منه لانه يملك المكان الذي حفره وحريمه ولو حفر كافر ارضا فوصل الى معدن ثم فتحها المسلمون ففي صيرورته غنيمة او للمسلمين اشكال ومن ملك معدنا فعمل فيه غيره فالحاصل للمالك ولا اجرة للغاصب ولو اباحه كان الحاصل له ولو قال له اعمل ولك نصفه فالخارج بطل لجهالة العوض اجارة وجعالة فالحاصل للمالك وعليه الاجرة

الفصل الرابع

في المياه وفيه مباحث **الاول** المحرز في الآنية او الحوض او المصنع وهو مملوك لمن احرزه وان اخذه من المباح ويصح بيعه **الثاني** البئر ان حفرت في ملك او مباح للتملك اختص بها كالمحجر فاذا بلغ الماء ملكه ولا يحل لغيره الاخذ منه الا باذنه ويجوز بيعه كيلا او وزنا ولا يجوز بيعه اجمع لتعذر تسليمه والبئر العادية اذا طمت وذهب ماؤها فاستخرجه انسان ملكها ولو حفر في المباح لا للتملك بل للانتفاع فهو احق به مدة مقامه عليها وقيل يجب بذل الفاضل من مائها عن قدر حاجته وفيه نظر فاذا فارق فمن سبق فهو احق بالانتفاع ولا يختص بها احد ولو حفرها جماعة ملكوها على نسبة الخرج واذا حفر بئرا في ملكه لم يكن له منع جاره من حفر اخرى في ملكه وان كان يسري الماء اليها

(والملك)

والملك في القناة المشتركة بحسب الاشتراك في العمل والخرج **الثالث** مياه العيون والغيوث والآبار في الارض المباحة فإنها للملك شرع لا يختص بها احد حتى انتزع منها شيئا في اناء وشبهه ملكه ويقدم السابق مع تعذر الجمع فان اتفقا اقرع **الرابع** مياه الانهار الكبار كالفرات ودجلة والناس فيها شرع **الخامس** الانهار الصغار غير المملوكة يزدحم الناس فيها ويتشاحون في مائها او مسيل يتشاح فيه اهل الارض الشاربة منه ولا يفي بسقي ما عليه دفعة فانه يبدأ بالاول وهو الذي يلي فوهته ويحبس على من هو دونه حتى ينتهي سقيه للزرع الى الشراك وللشجر الى القدم وللنخل الى الساق ثم يرسله الى من هو دونه ولا يجب ارساله قبل ذلك وان تلف الاخير فان لم يفضل عن الاول شيء او عن الثاني فلا شيء للباقين ولو كانت الارض الاعلى مختلفة في العلو والهبوط سقى كلا على حدته فلو تساوى اثنان في القرب من الراس قسم بينهما فان تعذر اقرع فان لم يفضل عن احدهما سقى من اخرجته القرعة بقدر حقه ثم يتركه للآخر وليس له السقي بجميع الماء لمساواة الآخر له في الاستحقاق والقرعة تفيد التقديم بخلاف الاعلى مع الاسفل ولو كانت ارض احدهما اكثر قسم على قدرهما لان الزائد مساو في القرب ولو احيى انسان ارضا على هذا النهر لم يشارك السابقين بل يقسم له ما يفضل عن كفايتهم وان كان الاحياء في راس النهر وليس لهم منعه من الاحياء ولو سبق انسان الى الاحياء في اسفله ثم احيا آخر فوقه ثم ثالث فوق الثاني قدم الاسفل في السقي لتقدمه في الاحياء ثم الثاني ثم الثالث **السادس** النهر الجاري من نهر مملوك ينتزع من المباح بان يحفر انسان نهرا في مباح يتصل بنهر كبير مباح فما لم يصل الحفر الى الماء لا يملكه وانما هو تحجير وشروع في الاحياء فاذا وصل فقد ملك بالاحياء سواء لجرى فيه الماء او لا لان الاحياء التهيئة للانتفاع فان كان لجماعة فهو بينهم على قدر عملهم او النفقة عليه بملكون الماء الجاري فيه على رأي فان وسعهم او تراضوا والا قسم على قدر الانصباء فيجعل خشبة صلبة ذات ثقب متساوية على قدر حقوقهم في مصدم الماء ثم يخرج من كل ثقب ساقية منفردة لكل واحد فلو كان لاحدهم نصف وللآخر ثلثه وللثالث سدسه جعل لصاحب النصف ثلث ثقب تصب في ساقية ولصاحب الثلث ثقبان تصبان في اخرى ولصاحب السدس ثقب ويجوز المهاياة ولا يلزم لانه واذا حصل نصيب انسان في ساقيته سقى به ما شاء سواء كان له شرب من هذا النهر او لا وكذا البحث في الدولاب وله ان يسقي بنصيبه ما شاء ولكل واحد ان يتصرف في ساقيته المختصة به بما شاء من اجراء غير هذا الماء او عمل رحى او دولاب او عبارة او غير ذلك وليس له ذلك في المشترك فلو فاض ماء هذا النهر الى ملك انسان فهو مباح كالطائر يعشش في ملك انسان **السابع** النهر المملوك الجاري من ماء مملوك بان يشترك جماعة في

ما يسقيه بغير ما طابق لان الطائر في ملك بجري ما ذكر بخلاف ماء النهر المحفور ع د

مثاله لو كان نصيبان سقي الاول اعني الذي اخرجته القرعة ستة ايام والآخر مثلها والباقي ثمانية ايام فلكل منهما اربعة ايام ولو تفاوتا في ذلك بان كان نصيب سقي الاول ستة ايام والآخر اربعة ومجموع المدة التي لا يسقي الزرعان بعدها ثمانية ايام فللاول ثلاثة اخماس ثمانية ايام وللآخر خمسان فاذا انقضى ثلاثة اخماس الثمانية ايام ارسل الماء الاول وهو من اخرجته القرعة الى الثاني لتساويهما في اصل الاستحقاق ان كانا قد يختلفان في قدره باعتبار اختلاف الارض فلا يجوز استيثار احدهما على الآخر بشيء من الماء ع د

ايضا حقه بمعنى ان يجب عليه النفع والبيع ... ما كان

النهر قوله سواء كان له شرب الى هنا اي سواء كان ما شاء سقيه من هذه الساقية له شرب من هذا النهر او لا ولا يجوز ان يعود الضمير الى قوله انسان والا لفسد المعنى وانما كان له ذلك لان هذا خالص ملكه يصنع به ما شاء خلافا لبعض الشافعية بخلاف ما لو كان النهر مشاعا وامكنت القسمة بين ارباب المزارع من الجانبين للتساوي في الاستحقاق فانه ليس لاحدهم ان يسقي بقسمه غيرها لاستحقاق الشرب من هذا النهر بدون رضى الباقين حذرا من حصول الشبهة بمرور الايام ولم اقف على تصريح به ع د

كتاب الغصب

استنباطها عرفاً واجراؤها فهو مالك لها على نسبة النفقة والعمل ويجوز لكل احد الشرب من الماء المملوك في الساقية و
الوضوء والغسل وغسل الثوب ما لم يعلم كراهية ذلك ولا يحرم على صاحب النهر ولا يجب عليه بذل الفاضل و
لا يحرم عليه البيع لكن يكره ولو احتاج النهر الى حفر او اصلاح او سد بثق فهو عليهم على حسب ملكهم فيشترك الكل
الى ان يصلوا الى الادنى من اولهم لا شيء عليه ويشترك الباقون الى ان يصلوا الى الثاني وهكذا او يحتمل
التشريك. **فهمسة** المرجع في الاحياء الى العرف فقاصد السكنى يحصل احياؤه بالحوائط ولو بخشب
او قصب سقف في الحظيرة تكفيه الحائط ولا يشترط تعليق الباب والزارع بالتحجير بساقية او مسناة او
مرز وسوق الماء ولا يشترط الحرث ولا الزرع لانه انتفاع كالسكنى والغرس بعد سوق الماء ولو
كانت مستأجمة فعضد شجرها او قطع المياه الغالبة وهياها للعمارة فقد احياها ولو نزل منزلاً
فنصب خيمة او بيت شعر لم يكن احياء وكذا لو احاط بشوك وشبهه ولا يفتقر الاحياء الى اذن الامام
ولا الاسلام الا في ارض المسلمين واحياء المعادن ببلوغ نيلها

كتاب الاجارة

وتوابعها وفيه مقاصد

الاول في الاجارة وفيه فصول

الاول الماهية

وهي عقد ثمرته نقل المنافع بعوض معلوم مع بقاء الملك على اصله ولا بد فيه من الايجاب والقبول الصادرين عن الكامل الجائز التصرف
فلا ينعقد اجارة المجنون ولا الصبي غير المميز ولا المميز وان اذن له الولي على اشكال والايجاب آجرتك او
اكريتك والقبول كل لفظ يدل على الرضا ولا يكفي في الايجاب ملكتك الا ان يقول سكنى هذه الدار شهراً
مثلاً بكذا ولا ينعقد بلفظ العارية ولا البيع سواء نوى به الاجارة او قال بعتك سكناها سنة
لانه موضوع لملك الاعيان وهو لازم من الطرفين ولا يبطل بالبيع ولا العذر اذا امكن الانتفاع ولا
بموت احدهما على رأي الا ان يكون الموجر موقوفاً عليه فيموت قبل انتهاء المدة فالاقرب البطلان
في الباقي فيرجع المستأجر على ورثة الموجر بما في الاجرة ولا يتعلق به خيار المجلس ولو شرطا الخيار لهما
او لاحدهما او لاجنبي صح سواء كانت معينة كان يستأجر هذا العبد او في الذمة كالبناء مطلقاً

الفصل الثاني

في اركانها وهي ثلثة المحل وهو العين التي تعلقت الاجارة بها كالدار
والدابة والادمي وغيرها والعوض والمنفعة

الاول

المحل كل عين يصح اعارتها يصح اجارتها
واجارة المشاع جائزة كالمقسوم وكذا اجارة العين المستاجرة ان لم يشترط المالك التخصيص ولا بد من
مشاهدتها او وصفها بما يرفع الجهالة ان امكن فيهما ذلك والا وجبت المشاهدة فان باعها المالك
صح فان لم يكن المشتري عالماً تخير بين فسخ البيع وامضائه مجاناً مسلوب المنفعة الى آخر المدة ولو كان هو
المستأجر فالاقرب الجواز ويجتمع عليه الاجرة والثمن ولو وجدها المستأجر معيبة لم يعلمه فله الفسخ

(وان)

كتاب الإجارة

وان استوفى بعض المنفعة ولو لم يفسخ او فسخ رجع بالعوض ولو كانت العين مطلقة [illegible] فله الفسخ [illegible]
على الجميع او الابدال ولو تلف بعد القبض فان كان [illegible] العين [illegible] فالمنفعة للباقي [illegible]
العين قبل القبض او بعده بغصب الغاصب [illegible] التبعيض [illegible] الاجارة [illegible]
وكذا لو ظهر استحقاقها [illegible] بعض [illegible] للمستاجر [illegible] من اجرة المثل
اشكال ويصح اجارة العقار مع الوصف والتعيين [illegible] البيوت
والقدر [illegible] الماء والاثقال ومطرح الرماد [illegible] الابل [illegible]
على المستاجر علف الدابة [illegible] ولو استاجر [illegible]
المستاجر الا ان يشترطه على الاجير فان [illegible] مثله [illegible]
بموجب العلف على المالك [illegible] على الاجير [illegible] ان شرطه على المستاجر [illegible] العلم
بالقدر والوصف فان استغنى الاجير [illegible] لم يسقط [illegible] ولو احتاج الى الدواء [illegible]
لم يلزم المستاجر ولو احب الاجير ان [illegible] بعض طعامه [illegible]
الضعف عن العمل او اللبن [illegible] ولو اجر الولي الصبي [illegible]
للاجر من البلوغ ثم بلغ الصبي [illegible] في الفسخ والامضاء [illegible]
ولو اجر عبده ثم اعتقه في الاثناء لم تبطل الاجارة ويجب [illegible] المنافع [illegible]
والاقرب عدم رجوعه على مولاه باجرة [illegible] بعد العتق على المستاجر [illegible]
فعلى المولى لانه كالباقي [illegible]

المطلب الثاني في العوض

ويشترط ان يكون مال الاجارة معلوما بالمشاهدة او الوصف [illegible] ثم ان كان مكيلا
او موزونا وجب معرفة مقداره [illegible] في الاكتفاء بالمشاهدة نظر [illegible] ما جاز ان
يكون ثمنا جاز ان يكون عوضا عينا كان او منفعة [illegible] ولو استاجر [illegible]
لم يصح للجهالة وكذا لو استاجر السلاخ بالجلد وكذا الراعي بالدر او الصوف [illegible] او النسل
او الطحان بالنخالة اما [illegible] من الدقيق [illegible] جزء من [illegible] فالاقرب الجواز
وكذا لو استاجر الحاصد بجزء من الزرع ولو قال ان خطته اليوم فلك درهمان وان خطته غدا
فدرهم احتمل اجرة المثل [illegible] وكذا ان خطته روميا فدرهمان وفارسيا فدرهم ولو
استاجر لحمل متاع الى مكان في وقت معين فان قصر [illegible] من اجرته شيئا [illegible] صح
ولو [illegible] الشرط [illegible] الاجرة لم يصح ويثبت له اجرة المثل ولو اجر كل شهر بدرهم ولم يعين [illegible]

[illegible] من الاصحاب [illegible]

[illegible] اللبن [illegible] اللبن [illegible] الضعف عن العمل [illegible]

كتاب الاجارة

لنقل العشرة المجهولة وان كانت مشاهدة ولو قيل درهم او استاجره مدة شهر بدرهم فان زاد فبحسابه فالاقرب البطلان لان الاولى ضرر الزائد فيه باطل ويملك الموجر الاجرة بنفس العقد فان شرط الاجل لزم ويشترط فيه العلم سواء تعلق او تعجل وسواء كانت معينة او مطلقة ويجب تسليمها مع شرط التعجيل او الاطلاق وان وقعت الاجارة على عمل ملك العامل الاجرة بالعقد ايضا لكن لا يجب تسليمها الا بعد العمل وهل يشترط تسليمها الا وفيه ذلك فاذا استوفي المستاجر المنافع استقر الاجر فان سلمت العين التي اليه وقعت الاجارة عليها ومضت المدة وهي مقبوضة استقر الاجر وان لم ينتفع وان كانت العمل على عمل فسلم عاين كالدابة يركبها الى العين فقبضها ومضت مدة يمكن ركوبها فيها استقر عليه الاجر وان كانت الاجارة فاسدة وجب اجرة المثل فيها ولو بذل العين فلم ياخذها المستاجر حتى انقضت المدة استقر الاجر عليه ان كانت الاجارة صحيحة والا فلا ولو شرط ابتداء العمل في وقت فمضت مدة يمكن فيها العمل خالية عنه وطلبه المالك فلم يدفع العين اليه صار غاصبا فان عمل بعد ذلك لم يستحق اجرة وظهر العيب في الاجرة المعينة تخير الموجر في الفسخ والارش وفي المضمونة له العوض فان تعذر فالفسخ او الرضا بالارش وللموجر الفسخ ان فلس المستاجر ويجوز ان يوجر العين باكثر مما استاجرها به وان لم يحدث شيئا مقوما وكان الجنس واحدا على راي وكذا لو سكن البعض واجر الباقي بالمثل او الزائد وكذا لو تقبل عملا بشيء وقبله لغيره باقل باستيفاء المنفعة او البعض مع فساد العقد يوجب اجرة المثل سواء زادت عن المسمى او نقصت عنه ويكره استعمال الاجير قبل ان يقاطع على الاجرة وان يضمن مع انتفاء التهمة

المطلب الثالث في المنفعة وشروطها ثمانية

الاول ان تكون مباحة فلو استاجر بيتا ليحرز فيه خمرا او دكانا ليبيعه فيه او اجيرا ليحمل له مسكرا سواء كان لمسلم او كافر او جارية للغناء او كلبا للصيد لهوا او ناسخا لكتب كفر او غناء او استاجر الكافر مسلما للخدمة او مصحفا للنظر فيه لم يصح **الثاني** ان تكون مملوكة اما بالتبعية كمالك العين او بالاستقلال كالمستاجر فلا يصح اجارة الغاصب ولو عقد الفضولي وقف على الاجازة وللمستاجر الاجارة الا ان يشترط المباشرة لم يكن له ان يوجر فان فعل وسلم العين ضمن ويجوز مع عدم الشرط ان يوجر بالمثل او اقل او اكثر سواء كان قبل القبض او بعده وسواء كان المستاجر هو الموجر او غيره ويضمن العين بالتسليم **الثالث** ان تكون متقومة فلو استاجر تفاحة للشم او طعاما للتزيين المجالس او الدراهم والدنانير والشمع كذلك او الاشجار للوقوف في ظلها ففي الجواز نظر من انتفاء قصد هذه المنافع ولهذا لا يضمن منفعتها بالغصب

ذكرنا م

أي الاجارة معينة اي واردة على عين معينة مشخصة او مطلقة اي واردة على شيء في الذمة هو امر كلي لعدم المانع عندنا وقال الشافعي بالمنع في الاجارة الواردة على الذمة وهي المطلقة لان الاجارة هنا سلم في المنافع فيجب قبض العوض كما يجب في السلم وليس بشيء ع د

كتاب الاجارة

وكذا لو استأجر حائطا مزوقا للتنزه بالنظر اليه اما لو استاجر شجرة ليجفف عليها الثياب او يبسطها عليها ليستظل بها ففي الوجه الجواز **الرابع** انفرادها بالتقويم فلو استاجر الكرم للثمرة او الشاة لنتاجها او صوفها او لبنها لم ينعقد لما يتضمن من بيع الاعيان قبل وجودها والاستيجار انما يتعلق بالمنافع ولو استاجر الظئر للارضاع والولد مع الحضانة صح والاقرب جوازه مع عدمها للحاجة وهل يتعدى الى الشاة لارضاع السخلة الاقرب ذلك وكذا يجوز استيجار الفحل للضراب على كراهية وفي جواز استيجار البئر للاستقاء منها اشكال ويجوز استيجار الشمع للتشهي ان نقصت اعيانها بخلاف الشمع للاشعال والطعام للاكل والاجارة في الاستحمام للبث فيه واستعمال الماء تابع للاذن **الخامس** امكان وجودها فلو استاجر الارض للزراعة ولا ماء لها بطلت اما لو لم يتعين الزرع انصرف الى غيره من المنافع ولو كان نادرا وكذا لو استاجر عبدا مدة يعلم موته قبل انقضائها او استاجر اعمى للحفظ او اخرس للتعليم او استاجر حيوانا لعمل يعلم او يمتنع حصوله منه كما لو استاجر شاة للحرث او الحمل اما لو استاجر ما يمكن منه وان لم يخلق له جاز كالابل للحرث والبقر للحمل **السادس** القدرة على التسليم فلو استاجر الآبق منفردا لم يصح ولو آجر للسنة القابلة صح وكذا لو آجر سنة متصلة بالعقد ثم اخرى له او لغيره ولو استاجر الدابة ليركبها نصف الطريق صح واحتيج الى المهاياة ان قصد التراوح والا افتقر الى تعيين احد النصفين والمنع الشرعي كالحسي فلو استاجر لقلع ضرس صحيح او قطع يد صحيحة او استاجر جنبا او حائضا لكنس المسجد لم يصح ولو كان الضرس وجعا او اليد متاكلة فانه يصح فان زال الالم قبل القلع انفسخت الاجارة ولو استاجر منكوحة الغير بدون اذنه فيما يمنع حقوق الزوج لم يصح ولو كان للرضاع فان منع بعض حقوقه بطل والا فلا ولو استاجرها الزوج او غيره باذنه صح وان كان لارضاع ولده منها في حباله ولو تلفت العين المستاجرة قبل القبض بطلت الاجارة وكذا بعده بلا فصل ولو تلفت في الاثناء انفسخت في الباقي فان تساوت اجزاء المدة فعليه بقدر ما مضى والا قسط المسمى على النسبة ودفع ما قابل الماضي ولو انهدم الدار او غرقت الارض او انقطع ماؤها في الاثناء فللمستاجر الفسخ فان بادر المالك الى الاعادة فالاقرب بقاء الخيار ولو شرط منفعة كالزرع فتلفت وبقي غيرها كصيد السمك منها بعد غرقها فهي كالتالفة ينفسخ فيها الاجارة ولو امكن الانتفاع بالعين فيما اكتراها له على نقص تخير المستاجر في الفسخ والامضاء بالجميع ولو غرق بعض الارض بطلت

كتاب الاجارة

الاجارة فيه ويتخير في الباقي بين الفسخ والامساك بالحصة ولو منعه الموجر من التصرف في العين
فالاقرب تخيره بين الفسخ فيطالب بالمسمى وبين الامضاء فيطالب باجرة المثل ولو غصبه اجنبي
قبل القبض تخير المستاجر ايضا في الفسخ فيطالب الموجر بالمسمى وفي الامضاء فيطالب الغاصب
باجرة المثل ولو حدث العين في الاثناء استوفى المستاجر المنافع الباقية وطالب الغاصب
باجرة مثل الماضي وهل له الفسخ فيه ومطالبة الموجر نظر ولو كانت الاجارة على عمل مضمون كخياطة
ثوب وحمل شيء فغصب الجبة المخاطة او الدابة الحاملة فللمستاجر مطالبة المالك بعوض المغصوب
فان تعذر البدل تخير في الفسخ والامضاء ولو كان الغصب بعد القبض لم تبطل الاجارة وطالب
المستاجر الغاصب باجرة المثل خاصة وان كان في ابتداء المدة ولو حدث خوف منع المستاجر من
الاستيفاء كما لو استاجر جملا للحج فتنقطع السابلة فالاقرب تخير كل من الموجر والمستاجر في
الفسخ والامضاء ولو استاجر دارا للسكنى فحدث خوف عام يمنع من الاقامة بذلك البلد ففي
تخير المستاجر نظر ولو اخرجه المالك في الاثناء لم تسقط عنه اجرة السالفة ولو استاجره لصيد شيء
بعينه لم يصح لعدم الثقة بحصوله **السابع** امكان حصولها للمستاجر فلو آجر من وجب عليه الحج
مع تمكنه نفسه للنيابة عن غيره لم يقع وكذا لو آجر نفسه للصلوة الواجبة عليه فانها لا تقع عن
المستاجر وهل يقع عن الاجير الاقوى العدم ويصح الاستيجار للجهاد والحج والصلوة لمن لا يجب
عليه ويقع عن المستاجر لكن يشترط في الصلوة الموت وكذا الصيام ولو استاجر ولي الميت
عنه لصلوة الفائتة وجب على الاجير الاتيان بها على ترتيبها في الفوات فلو استاجر اجيرين
كل واحد عن سنة جاز لكن يشترط الترتيب بين فعليهما فان اوقعاه دفعة فان علم كل منهما
بعقد الاخر وجب على كل واحد منهما اتيان نصف سنة وان جهلا فكذلك وفي ضمان الولي
اشكال ويجوز الاستيجار للزيارة عن الحي والميت وفي جواز الاستيجار على الاحتطاب
او الاحتشاش او الالتقاط او الاحياء نظر ينشأ من وقوع ذلك للموجر او المستاجر
الثامن ان تكون معلومة والاجارة اما ان تكون في الذمة او على العين فالعين
ان لم يكن لها سوى فائدة واحدة كفى الاطلاق والا وجب بيانها وعلى كل حال لابد من العلم
بقدر المنفعة والاعيان يعسر ضبطها لكن نكثر البلوى بثلثة ونحيل الغير عليها
الاول الادمي ويصح استيجاره خاصا وهو الذي يستاجر مدة معينة فلا يجوز
له العمل لغيره فيها الا باذنه فان عمل من دون الاذن فالاقرب تخير المستاجر بين الفسخ

او المطالبة

كتاب الاجارة

والطالبة باجرة المثل او المسمى الثاني له او المستاجر مشتركا وهو الذي يستاجر لعمل مجرد عن
المباشرة او المدة وتملك المنفعة بنفس العقد كما تملك الاجرة به فاذا استوجر لعمل فقدر اما
بالزمان كخياطة يوم او بمحل العمل كان يستاجره لخياطة ثوب معين ويصح هذان في الذمة
ومعينا واذا عينه بالمحل وجب تعيين الثوب وطوله ونوع التفصيل ونوع الخياطة
ولو جمع بين الزمان والمحل بطل للغرر ويعين في تعليم القرآن السور او الزمان وفي
الارضاع يعين الصبي ومحل الارضاع اهو في بيتها فهو اسهل او بيت الصبي فهو اوثق
للولي في حفظه ومدته ولا تدخل الحضانة فيه وهل يتناول العقد اللبن او الحمل ووضع
الثدي في فيه وتبعه اللبن كالصبغ في الصباغة وماء البئر في الدار الاقرب الاول لاستحقاق
الاجرة به بانفراده دون الباقي بانفرادها والرخصة سوغت تناول الاعيان وعلى المرضعة
تناول ما يدر به لبنها من الماكول والمشروب فان اسقته لبن الغنم لم تستحق اجرتها ولو دفعته
الى خادمها فالاقرب ذلك ايضا ويقدم قولها لو ادعته لانها امينة وله ان يوجر امته
وله ان يوجر امته ومدبرته وام ولده للارضاع دون مكاتبته فان كان لاحديهن
ولد لم يجز له ان يوجرها الا ان يفضل عن ولدها ولو كانت مزوجة افتقر المولى الى اذن
الزوج فان تقدم الرضاع صح العقدان وللزوج وطيها وان لم يرض المستاجر فان مات
المرتضع او المرضعة بطلت الاجارة ان كانت معينة ولو كانت مضمونة فالاقرب و
جوب اشتراط الجودة وعدمها ولو مرض الاجير فان كانت مضمونة لم تقبل والزم بالاستيجار
للعمل وان كانت معينة بطلت وكذا لو مات ولو اختلف العمل باختلاف الاعيان فالاقرب
انه كالمعينة مثل النسخ لاختلاف الاغراض باختلاف الاعيان ويجوز الاستيجار لحفر
الابار والانهار والعيون فيفتقر الى معرفة الارض بالمشاهدة وان قدر العمل بالمدة
ولو قدره بتعيين المحفور كالبئر وجب معرفة دورها وعمقها وطول النهر وعمقه و
عرضه ويجب نقل التراب عن المحفور ولو تهور تراب من جانبيه لم يجب ازالته كالدابة
ولو وصل الى صخرة لم يلزمه حفرها فله من الاجرة بنسبة ما عمل فيقوم ويقسط ان عشر
فاماته على خمسة وخمسين جزءا فما اصاب واحدا فهو للاولى والاثنين للثانية وهكذا
فان عمل به احتمل بقدر بيته فيقسم الخمسة عشر ولو استاجره لعمل اللبن فان قدره بالعمل
احتيج الى عدده وموضع ضربه وذكر قالبه فان قدره بقالب معروف الا احتيج الى تقدير

لكن ما استاجر عليه هو نفس اللبن فقط و هو الذي اراده بقوله و هل يتناول العقد اللبن يحلل فلذا بعد الا ستحقاق الاجرة به بانفراده م ح ك

كتاب الاجارة

الطول والعرض والسمك ولا يكفي الحوالة على قالب مشاهد غير معروف ولو قدر البناء بالعمل وجب ذكر موضعه وطوله وعرضه وسمكه واله البناء من لبن وطين او حجر وجص فان سقط بعد البناء استحق الاجرة ان لم يكن لتقصير في العمل كما لو بناه محلولا ولو شرط ارتفاع الحائط عشرة اذرع فسقط قبلها لرداءة العمل وجب عليه الاعادة ولو استاجره لتطيين السطح او الحائط جاز وان قدره بالعمل ويتقدر النسخ بالمدة والعمل فيفتقر في الثاني الى عدد الورق والسطور والحواشي ودقة القلم فان عرف وصف الخط والا وجبت المشاهدة ويجوز تقديره بالاجرة باجزاء الفرع او الاصل والمقابلة على الاصل يعفى عن الخطاء اليسير للعادة لا الكثير وليس له معاودة غيره وقت النسخ ولا يجوز على نسخ المصحف وعلى تعليم القران لا مع الوجوب فيقدره بالعمل فيتعدد السور او بالزمان على اشكال ينشاء من تفاوت السور في سهولة الحفظ ولو قال عشر ايات ولم يعين السورة لم يصح ويكفي اطلاق الايات منها وحد الاستقلال بالتلاوة فلا يكفي تتبعه نطقه ولو استقل بتلاوة الاية ثم لقنه غيرها فنسي الاولى ففي وجوب اعادة التعليم نظر ويجوز جعله صداقا فلو استفاده من غيره كان لها اجرة التعليم ويجوز الاستيجار على تعليم الخط والحساب والاداب وهل يجوز على تعليم الفقه الوجه المنع مع الوجوب والجواز لا معه وعلى الختان والمداواة وقطع السلع والحجامة على كراهية اجره مع الشرط وعلى الكحل فيتقدر بالمدة خاصة ويفتقر الى تعيين المرة في اليوم والمرتين والكحل على المريض ويجوز اشتراطه على الاجير والاقرب جواز اشتراط الاجر على البرء فلو لم يحصل البرء في المدة استقر الاجر ولو برء في الاثناء انفسخ العقد في الباقي فان امتنع مع علته من الاكتحال استحق الاجير اجره بمضي المدة ولو جعل له على البرء صح جعالة لا اجارة ولو اشترط الدواء على الطبيب فالاقرب الجواز ولو قدر الرعي بالعمل افتقر الى تعيين الماشية فيبطل بموتها ويحتمل عدمه لان الغنم المعقود عليها وانما يستوفي المنفعة بها وان تلف بعضها بطل فيه ولو ولدت لم يجب عليه رعيها ولو قدر بالمدة افتقر الى ذكر جنس الحيوان ولا تدخل الجواميس والبخاتي في اطلاق البقر والابل لعدم التناول عرفا على اشكال فيذكر الكبر والصغر والعدد ويجوز الاستيجار للزرع والحصاد وسقي الماء وحفظه وباستعماله وعلى استيفاء القصاص في النفس والاعضاء وعلى الدلالة على الطريق وعلى البلد فيجب تعيينهما بالعمل ولا يكفي المدة وعلى الكيل والوزن والعدد فيتعين بالعمل او المدة وعلى ملازمة الغريم فيتعين بالمدة وعلى الدلالة على بيع ثياب بعينها وشرائها وعلى السمسرة وعلى الاستخدام سواء كان الخادم رجلا او امراة حرا او عبدا لكن يحرم عليه النظر الى الامة من دون اذن والى الحرة مطلقا **الثاني** الدواب

كتاب الاجارة

فاذا استاجر للركوب وجب معرفة الراكب بالمشاهدة وفي الاكتفاء بوصفه في الضخامة والنحافة ليعرف الوزن تخمينا نظر ويركبه الموجر على ما شاء من سرج واكاف وزاملة على ما يليق بالدابة فان كان يركب على محمل للمستاجر وجب تعيينه فيجب ان يشاهد الموجر الآلات فان شرط المحمل وجب تعيينه بالمشاهدة او الوزن وذكر الطول والعرض والغطاء وجنسه او عدمه ولو عهد اتفاق المحامل كفى ذكر المحمل وجنسه او عدمه ووصف المعاليق ان شرط بما يرفع الجهالة او الوزن او المشاهدة ولا بد من تعيين الراكبين في المحمل ولا بد من مشاهدة الدابة المركوبة او وصفها بذكر جنسها كالابل ونوعها كالبخاتي او العراب والذكورة والانوثة فان لم يكن السير اليهما لم يذكر وكذا اذا كانت المنازل معروفة فاذا اختلفا فيه او في السير ليلا او نهارا حمل على العرف وان لم يكن معروفة وجب ذكرها واذا شرط حمل الزاد وجب تقديره وليس له ابدال ما فني بالاكل المعتاد الا مع الشرط وان ذهب بسرقة او سقوط او باكل غير معتاد فله ابداله وان شرط عدم الابدال مع الاكل ويجب على الموجر كلما جرت العادة ان يوطى للركوب به للراكب من الحداجة والقتب والزمام والسرج واللجام والحزام والبرذعة ورفع المحمل وحطه وشده على الجمل ورفع الاحمال وشدها وحطها والقايد والسايق ان شرط مصاحبته وان اجر الدابة ليذهب بها المستاجر فجميع الافعال على الراكب واجرة الدليل والحافظ على الراكب على الموجر او كان المستاجر اما برفعه او بترك الجمل ان كان عاجزا كالمراة والكبير الا فلا ولو انتقل الى الطرفين تغير الحكم فيهما وعلى الموجر ايقاف الجمل للصلاة ولقضاء الحاجة دون ما يمكن فعله عليه كصلاة النافلة والاكل والشرب ولو استاجر للعقبة جاز ويرجع في التناوب الى العادة ويقسم بالسوية ان اتفقا والا فعلى ما شرطا وان يستاجر نوبا مضبوطة اما بالزمان فيحمل على زمان السير او بالفراسخ وان استاجر للحمل فان اختلف الغرض باختلاف الدابة من سهولتها وسرعتها وكثرة حركتها وجب ذكره فان الفاكهة والزجاج يضره كثرة الحركة وبعض الطرق يصعب قطعه على بعض الدواب والا فلا واما الاحمال فلا بد من معرفتها بالمشاهدة او الوزن مع ذكر الجنس وذكر المكان المحمول اليه والطريق ولو استاجر الى مكة فليس له الالزام بعرفة ومنى بخلاف ما لو استاجر للحج ولو شرط ان يحمل ما شاء بطل ولو شرط حمل مائة رطل من الحنطة فالظرف غيره فان كان معروفا والا وجب تعيينه ولو قال مائة رطل دخل الظرف فيه ولو استاجر للحرث وجب تعيين الارض بالمشاهدة او الوصف وتقدير العمل بتعيينها او بالمدة وتعيين البقر ان قدر العمل بالمدة ولو استاجر للطحن وجب

معرفة الجرب بالمشاهدة او الوصف وتقدير العمل بالزمان او بالطعام ولا بد من مشاهدة الدولاب او ما يقوم له ومعرفة الدلاء وتقدير العمل بالزمان او بملء البركة مثلا لا بسقي البستان لاختلاف العمل بقرب عهده بالماء وعطشه ولو كان لسقي الماشية فالاقرب الجواز لقرب التفاوت ولو استاجر للاستقاء عليها وجب معرفة الالة كالراوية والقربة بالمشاهدة او الوصف وتقدير العمل بالزمان او بعدد المرات او محل معين ويجوز استيجار الدابة بالنهار وبعضه ومع الليل ويعين **الثالث**

الارض ويجب وصفها او مشاهدتها وتعيين المنفعة للزرع او الغرس او البناء فان اجرها لينتفع بها بما شاء فالاقرب الجواز ويتخير المستاجر ... زرع او الغرس بطل لانه لم يعين احدهما ... التعيين ... نوعها الزرع ما شاء صح ولو ... على ما ... او بعضه زرعا او بعضه غرسا ... ولو شرط الانقضاء على التعيين لم يجز التخطي ولا الى الاقل وكذا الانفصال لو آجرها للكثرة من الزرع او للبس او البناء وكذا لو استاجر للبناء لم يكن له الغرس ولا الزرع واذا استاجر للزرع ولها ماء دائم او يحصل وجوده غالبا وقت الحاجة صح ولو كان نادرا فان استاجرها بعد وجوده صح للعلم بالانتفاع والا فلا ولو اجرها على ان لا ماء لها او كان المستاجر عالما بحالها صح وكان له الانتفاع بالنزول فيها والمبيت وجمع حطبه ونحوها ورجاء الماء ولبس البناء ولا الغرس ولو استاجرها لا ينحسر الماء عنها الباطل ولو كان ينحسر وقت الحاجة وكانت الارض معروفة او كان الماء صافيا يمكن مشاهدتها صح والا فلا ولو استاجر ما لا ينحسر عنه الماء للزراعة لم يجز لعدم الانتفاع فان علم المستاجر ورضي فيجوز ان كانت الارض معلومة وكذا ان كان قليلا يمكن معه بعض الزرع ولو كان الماء ينحسر بالتدريج لم يصح لا بالزوف الانتفاع الا ان يرضى المستاجر ولو امكن الزرع الا ان العادة قاضية بغرقها لم يجز لسبيلها الا انها كالتالفة ولو اتفق غرقها او تلف بجرى او غيره فلا ضمان على الموجر ولا خيار للمستاجر الا ان يتعذر الزرع بسبب الغرق او انقطاع الماء او قلته بحيث لا يكفي الزرع او تفسد الارض فيتخير في الامضاء بالجميع ويحتمل بما بعد الارش فان فسخ رجع الى اجرة الباقي واستقر ما استوفاه ويوزع على المدتين باعتبار القيمة وهو اجرة المثل للمدتين لا باعتبار المدة فان تجدد بعد الزرع فله الفسخ ايضا ويبقى الزرع الى الحصاد وعليه المسمى بحصته الى حين الفسخ واجرة المثل الى الحصاد ولا يعود لها مثل ذلك الماء القليل ويجب تعيين المدة في اجارة الارض لاي منفعة كانت من زرع او غرس او بناء او سكنى او غير ذلك ولا يبطله

(يتبع)

اعلم ان التفريع في قوله فلو انقطع غير مستقيم وقد ذكر اشياء بعضها يقتضي الفسخ كانقطاع الماء ... يتفرع عليه ثبوت الخيار

كتاب الاجارة

بقدره ولا يجب اتصال المدة بالعقد فان عين المبدء والا اقتضى الاتصال فان استاجر المزروع فانقضت المدة قبل حصاده فان كان ذلك بتفريط المستاجر كان للمالك ازالته وان كان لعروض برد او شبهه فعلى المالك التبقية ولو شرط على المستاجر ما يبقى بعد المدة على اشكال فان زرع غيره لم يكن للمالك الا بعد المدة ولو استاجر مدة لزرع لا يكمل فيها فان شرط نقله بعد المدة لزم وان اطلق احتمل تعيين الانتفاع فعلى الاول احتمل وجوب الابقاء بالاجرة ولو استاجرها للغرس سنة صح وله ان يغرس قبل الانقضاء ولم يجز بعدها ولو شرط القلع بعد المدة لزم ولا ارش على المالك والا تخير المالك بين القلع مع الارش والابقاء بالاجرة والدفع قيمته الغرس او البناء فيملكه مع التراضي وان استاجر المسكن لم يسكن الا ما جرت العادة به ولو استاجر سفينة باجرة معلومة لم يصح حتى يعين الحمل في السفينة الجميع او في عدد ما يسكنه او يحمله ولو ان يكون المستاجر على المالك فيما يسكن وله ان يسكن المساوي او الادون والاسكان فيما فيه مضرة على المالك فيما يسكن الساكن من الحمل والطعام دون الدواب والتبن والقصب على السفينة الى الموضع المعتاد فان لم يكن لم يجز التجاوز ويجوز استيفاء المنفعة بنفسه وبغيره

الفصل الثالث في الاحكام اذا استاجر الى الليل او النهار او الى الليلة والى غروب

الشمس وكذا العشي الى الزوال والرواح الى الغروب والنهار من طلوع الفجر الى الغروب والليل الى طلوع الفجر واذا تمت الاجرة استحقها المستاجر فان انماء للموجر ان كان منفصلا فان انفسخ الاجارة في اثناء المدة اشكال فان تلفت العين المستاجرة البطلان فان تلف بعضها فالاقرب عدم ابطال الباقي ولو فعل الخياط ما استاجر كلا من العمل او الرضا لا يستحق الاجرة فان قطع الثوب احتمل الفسخ لانه اتلف والقسط والخيار في ايجاب الجبر على المستاجر والكرى على المالك والصبغ على الصباغ اشكال ولو فعل المالك على النقص لم يجبر عليه اذا كان الغصب بعد الاقباض ولا على العارية سواء قارن العقد او تاخر وكذا لا غلق لها او نحوه بعد العقد لم يثبت للمستاجر خيار الفسخ وعلى المالك تسليم المفتاح دون القفل فان ضاع بغير تفريط لم يضمن المستاجر وليس له المطالبة بغيره وعلى المالك تسليم

الدار فادغمو كذا البالوعة والحش ومستنقع الحمام فان كانت مملوة تخير فان تجددت الامتلاء في دوام الاجارة احتمل وجوبه على المستاجر لانه بفعله وعلى الموجر لتوقف الانتفاع عليه ولا يجب على المستاجر التنقية عند انتهاء المدة بل التنقية من الكناسات ورماد الاتون كالكناسة ولو استاجر ارضا للزرع ولها شرب معلوم والعادة تقتضي السقية دخل ولو اضطربت العادة بان يستاجر مرة الارض منفردة ومرة معها احتمل التبعية وعدمها ولو زرع اضر من المعين فللمالك المسمى وارش النقص والظاهر على المستاجر وكذا الرشا والدلو والاستقاء ويبرع الثوب المستاجر ليلا ووقت القيلولة ويجوز الارتداء به على اشكال دون الاتزار

الفصل الرابع في الضمان

العين امانة في يد المستاجر لا يضمنها الا بتعد او تفريط في المدة وبعدها اذا لم يمنعها مع الطلب سواء كانت الاجارة صحيحة او فاسدة ولو ضمنه الموجر لم يصح فان شرطه في العقد فالاقرب بطلان العقد واذا تعدى بالدابة المسافة المشترطة او حملها الازيد ضمنها كلها بقيمتها وقت العدوان الى التلف وعليه اجرة الزيادة ولا فرق في الضمان بين ان يتلف في الزيادة او بعد ردها الى المشترطة ولو تلفت بعد ردها الى المالك بسبب تعبها وشبهه ضمنها والا فلا ولا يسقط الضمان بردها الى المسافة ولو ربط الدابة مدة الانتفاع استقر الاجرة فان تلفت فلا ضمان وان انهدم الاصطبل اذا لم يكن مخوفا وكذا يد الاجير على الثوب الذي يراد خياطته او صبغه او قصارته وعلى الدابة لرياضتها سواء كان مشتركا او خاصا ولو تعدى في العين فغصبت ضمن وان كانت ارضا شرط زرعها نوعا فزرع غيره ولو سلك بالدابة الاشق من الطريق المشترط ضمن وعليه المسمى والتفاوت بين الاجرتين ويحتمل اجرة المثل وكذا لو شرط حمل قطن فحمل بوزنه حديدا ولو شرط قدرا فبان الحمل ازيد فان كان المستاجر تولى الكيل من غير علم الموجر ضمن الدابة والزائد والمسمى وان كان الموجر فلا ضمان الا في المسمى وعلى الموجر الزائد ولا فرق بين ان يتولى الوضع من تولى الكيل او غيره وان تولاه اجنبي من غير علمهما فهو متعد عليهما ويضمن الصانع اجنبيه وان كان حاذقا كالفصاد يخرق الثوب والجمال يسقط حمله عن راسه او يتلف بعثرته والجمال يضمن ما يتلف بقوده وسوقه وانقطاع حبله الذي يشد به حمله والملاح يضمن ما يتلف من مده او جذفه او ما يعالج به السفينة والطبيب والختان والبيطار سواء كان مشتركا او خاصا وسواء كان في ملكه او في ملك المستاجر وسواء كان رب المال حاضرا او غائبا وسواء كان الحمل الساقط بالسوق والقود او مسا او غيره ولو اتلف الصانع الثوب بعد عمله تخير المالك في تضمينه اياه غير معمول ولا اجر عليه وفي تضمينه اياه معمولا ويدفع اليه اجرته ولو نقصت قيمة الثوب عن الغزل فله قيمة الثوب

(خامسه)

خاصة للاذن في النقص ولا اجرة وكذا لو وجب عليه ضمان المتاع المحمول تخير صاحبه بين تضمينه اياه بقيمته
في الموضع الذي سلمه ولا اجرة له وتضمينه في الموضع الذي افسده ويعطيه الاجر الى ذلك المكان
ولو استاجره لحياكة عشرة في عرض ذراع فنسجه زائدا في الطول او العرض فلا اجرة له عن الزيادة
وعليه ضمان نقص المنسوج فيهما فان كان حاكه زائدا في الطول خاصة فله المسمى وان كان زائدا
فيهما او في العرض احتمل عدم الاجرة للمخالفة والمسمى وكذا لو نقص فيهما لكن هنا ان اوجبنا اسقط
بنسبة الناقص ولو قال ان كان يكفي قميصا فاقطعه فلم يكفه ضمن ولو قال هل يكفي قميصا
فقال نعم فقال اقطعه فقطعه فلم يكفه لم يضمن ولو قال اقطعه قميص رجل فقطعه قميص
امرأة احتمل ضمان ما بينه صحيحا ومقطوعا وما بين المقطعين ولا يبرأ الاجير من العمل حتى
يسلم العين كالخياط ان كان العمل في ملكه ولا يستحق الاجرة حتى يسلمه مفروغا فلو تلفت العين
من غير تفريط بعد العمل لم يستحق اجرة على اشكال ولو كان في ملك المستاجر برئ بالعمل واستحق
الاجرة ولو حبس الصانع العين حتى يستوفي الاجرة ضمنها ولو اشتبه على القصار فدفع الثوب
الى غير مالكه كان ضامنا وعلى المدفوع اليه الرد مع علمه فان قطعه بفعله ضمن ويرجع على القصار
ثم طالبه بثوبه فان هلك عند القصار احتمل الضمان لانه امسكه بغير اذن مالكه بعد طلبه
وعدمه لعدم تمكنه من رده والشروط السائغة لازمة فان شرط ان لا يسير عليها ليلا
او وقت القائلة او لا يتاخر بها عن القافلة او لا يجعل سيره في اخرها او لا يسلك بها طريقا
معينا فخالف ضمن وان تلفت لا بسبب فوات الشرط وللمستاجر ضرب الدابة بما جرت العادة
به وبكفها باللجام وحثها على السير ولا ضمان وللمعلم ضرب الصبيان للتاديب ويضمن
لو جنى تاديبه ولو ختن صبيا بغير اذن وليه او قطع سلعة انسان بغير اذنه او من صبي بغير
اذن وليه فسرت الجناية ضمن ولو اخذ البراءة ففي الضمان اشكال ويضمن الراعي بتقصيره بان
ينام عن السائمة او يغفل عنها او يتركها يتباعد عنه او تغيب عن نظره او يضربها باسراف او
في غير موضع الضرب او لا لحاجة او يسلك بها موضعا يتعرض فيه التلف ولو دفع الى غيره
شيئا ليعمل فيه عملا استحق الصانع اجرة مثل العمل ان كان العمل ذا اجرة عادة والا
فلا ولو اجر مملوكه او استوجر باذنه فافسد ضمن المولى في سعيه ولا يضمن الحجام الا مع الابداع
والتفريط ويصح اسقاط الاجرة المعينة بعد تحققها في الذمة والمنفعة الثابتة في الذمة دون
المنفعة المعينة ولو تسلم اجير العمل لصنعه فهلك لم يضمنه وان كان صغيرا او عبدا ولو استاجر الدابة

لا ريب في ان الاحتمال الاول اقوى لان العدوان المقتضي للضمان متحقق وعدم علمه بالحال لا يكون عذرا فان منع الغير ملكه بغير حق موجب للضمان على كل حال عمدا او جهلا او نسيانا بالنص والاجماع ... لعدم تمكنه من الرد لا اثر له في سقوط الضمان لان العدوان موجب للضمان مع امكان الرد وبدونه ع ق

لحمل قفيز فزاد فهو غاصب ضامن للجميع لو سلم الى الموجر وقال لدابة قفيز فكذب فتلفت الدابة بالحمل ضمن النصف ويحتمل بالنسبة ويحتمل الجميع لو استاجر للقصاص ثم عفي سقط القصاص والاجرة فان اقتص الاجير مع العلم ضمن ولا معه يستقر الضمان على المستاجر ان تمكن من الاعلام ولا فلا شي

الفصل الخامس

في التنازع لو اختلفا في اصل الاجارة فالقول قول منكرها مع اليمين ولو اختلفا في رد العين او في تلفها او الاباق او المرض فالقول قول المستاجر لان الاصل عدم العمل ان قدر به وقلنا يملك بالعمل والا فاشكال وان قدر بالزمان قدم قول المالك ولو قال امرتك بقطعه قباء فقال بل قميصا قدم قول المالك على راى فلو اراد الخياط فتقه لم يكن له ذلك ان كانت الخيوط من الثوب او المالك ولا اجرة له وعليه الارش ولو كانت الخيوط للخياط ففي اخذها نظر اقربه ذلك فلو قال المالك انا اشد في كل خيط خيطا حتى اذا سله عاد خيط المالك في مكانه لم يجب الاجابة وعلى راى قول الخياط فيسقط عنه الغرم وله اجرة مثله بعد اليمين لا المسمى ان زاد لانه لا يثبت بقوله ولو غصبت العين فاقر الموجر بالملك لم يقبل في حقه دون المستاجر وللمستاجر مخاصمة الغاصب لاجل حقه في المنفعة ولو اختلفا في المبطل للعقد فالقول قول مدعي الصحة ولو قال اجرتك كل شهر بدرهم من غير تعيين فقال بل سنة بدينار ففي تقديم قول المستاجر نظر فان قدمنا قول المالك فالاقوى صحة العقد في الشهر الاول هنا وكذا الاشكال في تقديم قول المستاجر لو ادعى اجرة مدة معلومة او عوضا معينا وانكر المالك التعيين منهما والاقوى التقديم فيما لم يتضمن دعوى فان وقع الاختلاف بعد استيفاء المنافع واتلاف الاجرة فان كان المدعي المالك فله المطالبة بالمتخلف من اجرة المثل وليس للمستاجر طلب الفاضل من المسمى لو كان ولا ضمان في العين وان كان هو المستاجر يسقط ضمان العين ان انكر المالك الاذن في التصرف ولم يكن للمستاجر المطالبة بالفاضل عن اجرة المثل لو كان ولو اختلفا في قدر الاجرة فقال اجرتك سنة بدينار فقال بل بنصفه فالقول قول المستاجر مع يمينه ولو اختلفا في المدة فقال اجرتك سنة بدينار فقال بل سنتين بدينارين فالقول قول المالك مع يمينه ولو قال بل سنتين بدينار فهنا قد اختلفا في قدر العوض والمدة فالاقرب التحالف فاذا تحالفا قبل مضي شي من المدة فسخ العقدان ورجع كل منهما في ماله وان رضي احدهما بما حلف عليه الاخر اقر العقد وان كان بعد المدة او شي منها سقط المسمى ووجب اجرة المثل ما لم يزد [illegible] المالك وينقص عما يدعيه المستاجر

آي بمثل الاشكال السابق في تقديم قول المستاجر لو اختلفا في المدة والاجرة اذ تقديم قول المالك يرجع الى يمين المستاجر وعدم البطلان فيتعين ان يكون فيما اذا اختلفا فادعى المستاجر اجرة معلومة كذا مثلا او عوضا معينا كثوب مخصوص ونحو ذلك وانكر المالك التعيين في الاجرة او في العوض [illegible]

عليه فايدة اصلا ولا يكون فيه الا محض تحريج رابطة اليمين وامتهان اسم الله العظيم بالحلف بغير مصلحة لا يكاد يقع من بعضهم مع الفايدة فالمحذور قائم الثاني ان تقديم قول مدعي الصحة انما يتحقق على ما بيناه حيث يتفقان على حصول اركان العقد ويختلفان في وقوع المفسد فان التمسك حينئذ بالاصل هو [illegible]

باليمين غايتها في الباب ان الاختلاف ح لا يظهر له ثمرة واعلم انه قد يقال ان قوله لو ادعى اجرة معلومة مغن عن قوله او عوضا معينا فالتعرض اليه لا فايدة فيه ع ك

[illegible]

المستاجر ويحتمل مع التخالف استحقاق المنافع سنة بالنسبة من الدينار ولو قال المالك اجرتكها سنة بدينار فقال بل استاجرتني لحفظها سنة بدينار قدم قول المالك في ثبوت اجرة لان السكنى قد وجدت من المستاجر فيفتقر الى بينة تدل على الضمان ولو اختلفا في قدر المستاجر فالقول قول المالك وكذا لو اختلفا في رد العين المستاجرة ولو اختلفا في التعدي فالقول قول المستاجر وكذا لو ادعى الصانع او الملاح او المكاري هلاك المتاع وانكر المالك فالقول قولهم مع اليمين و كذا لو ادعى الصانع اباق العبد من يده او ان الدابة نفقت او شردت وانكر المالك ولا اجرة على المستاجر مع اليمين ولو ادعى ان العبد مرض في يده وجاء به صحيحا قدم قول المالك وان جاء به مريضا قدم قوله

المقصد الثاني في المزارعة وفيه فصلان

الاول

في اركانها وهي اربعة

الاول العقد المزارعة مفاعلة من الزرع وهي معاملة على الارض بالزراعة بحصة من نمائها ولا بد فيها من ايجاب كقوله زارعتك او عاملتك او ازرع هذه الارض على اشكال او سلمتها اليك للزرع وشبهه مدة كذا بحصة معلومة من حاصلها ومن قبول وهو كل لفظ او فعل دال على الرضا وهو عقد لازم من الطرفين لا يبطل الا بالتقايل لا بموت احدهما ولا بد في العقد من صدوره عن مكلف جائز التصرف ولو تضمن العقد شرطا سائغا لا يقتضي الجهالة لزم ولو عقد بلفظ الاجارة لم ينعقد وان قصد الاجارة او الزراعة نعم يجوز اجارة الارض بكل ما يصح ان يكون عوضا في الاجارة وان كان طعاما اذا لم يشترط انه مما يخرج من الارض ويكره ان يشترط مع الحصة شيئا من ذهب او فضة

الثاني تعيين المدة ولا بد من ضبطها بالشهور والاعوام ولا يكفي تعيين المزروع عنها ويجوز على اكثر من عام واحد من غير حصر اذا ضبط القدر ولو شرط مدة يدرك الزرع فيها قطعا او ظنا صح ولو علم القصور فاشكال فلو ذكر مدة يظن الادراك فيها فلم يحصل فالاقرب ان للمالك الازالة مع الارش او التبقية بالاجرة سواء كان بسبب الزارع كالتفريط بالتاخير او من قبل الله تعالى كتغير الاهوية وتاخير المياه ولو اتفقا على التبقية بعوض جاز ان كان معلوما ولو شرط في العقد تاخيره عن المدة ان بقي بعدها فالاقرب البطلان ولو ترك الزرع حتى انقضت المدة لزمه اجرة المثل ولو كان استاجرها لزمه المسمى ولا يشترط اتصال المدة بالعقد

الثالث امكان الانتفاع بالزرع في الارض بان يكون لها ماء اما من نهر او بئر او عين او مصنع وكذا ان لم يرها الكرع

ولو زارعها او آجرها ولا ماء لها تخيّر العامل مع الجهالة لا مع العلم لكن في الاجرة يثبت المسمّى لو استأجرها ولم يشترط الزرع لم يكن له الفسخ وكذا لو شرط الزراعة وكانت في بلاد تشرب بالغيث غالبا او النيل ولو انقطع في الاثناء فللزارع الخيار ان زارع او استأجر لكن عليه اجرة ما سلف

الرابع الحصة ويشترط فيها امران العلم بقدرها والشياع فلو اهمل ذكرها بطلت وكذا لو جهلا قدرها او شرطا جزءا غير مشاع بان يشترط احدهما النماء بأجمعه او يشترط احدهما الهرف والآخر الأفل او ما يزرع على الجداول والآخر في غيرها او يشترط احدهما قدرا معلوما من الحاصل كعشرة اقفزة والباقي للآخر ولو شرطا ان يكون الباقي بعد العشرة بينهما او شرط المزارع البذر اولا والباقي بينهما بطل على اشكال ويجوز التفاضل في الحصة والتساوي ولو شرط احدهما على الآخر شيئا يضمنه له من غير الحاصل مضافا الى الحصة صح على رأي

الفصل الثاني

في الاحكام اطلاق المزارعة يقتضي تخيّر العامل في زرع اي نوع شاء ويتعيّن بالتعيين فان زرع الاضرّ فللمالك الخيار بين المسمّى مع الارش وبين اجرة المثل ولو زرع الاخفّ تخيّر المالك بين الحصة مجانا واجرة المثل ولو شرط نوعين متفاوتين في الضرر افتقر الى تعيين كل منهما وللمزارع ان يشارك غيره وان يزارع عليها غيره وان لم يأذن المالك نعم لو شرط الاختصاص لم يجز المشاركة ولا المزارعة وخراج الارض ومؤنتها على المالك الا ان يشترطه على العامل ويصح المزارعة اذا كان من احدهما الارض خاصة ومن الآخر البذر والعمل والعوامل وكذا ان كان البذر لصاحب الارض والعمل منه او كان البذر منهما سواء اتفقا في الحصة او اختلفا وسواء تساويا في البذر او تفاوتا وفي صحة كون البذر من ثالث نظر وكذا لو كان البذر من ثالث والعوامل من رابع وكل مزارعة فاسدة فان الزرع لصاحب البذر وعليه اجرة الارض والفدان لو كان البذر من المالك فعليه اجرة العامل والاطلاق يقتضي كون البذر على العامل ويحتمل البطلان ولو تناثر من الحاصل حبّ فنبت في العام الثاني فهو لصاحب البذر ولو كان من مال المزارعة فهو لهما ويجوز للمالك الخرص على العامل ولا يجب القبول فان قبل كان استقراره مشروطا بالسلامة فلو تلف بآفة سماوية او ارضية او نقص لم يكن عليه شيء ولو زاد فاباحة على اشكال واذا اختلف انواع الزرع جاز الاختلاف في الحصة منها والتساوي ولو كان في الارض شجر وبينه بياض فساقاه على الشجر وزارعه على البياض جاز وهل يجوز بلفظ المساقاة مع قصد الزرع والسقي اشكال ينشأ من احتياج المزارعة الى لفظ ولو آجر الارض بما يخرج منها لم يصح سواء

عينه بالجزء المشاع او المعين او الجميع يقدم قول منكر زيادة المدة مع يمينه وقول صاحب البذر في قدر الحصة ولو اقاما بينة احتمل تقديم بينة الآخر وقيل القرعة ولو ادعى العامل العارية والمالك الحصة او الاجرة قدم قول المالك في عدم العارية وله اجرة المثل مع يمين المالك العامل ما لم تزد عن المدعى وللزارع التبقية الى وقت الاخذ اما لو قال غصبتها فانه يحلف ويأخذ الاجرة والارش ان عاب وطم الحفر وازالة الزرع

المقصد الثالث في المساقاة وفيه فصلان

الاول

في اركانها وهي خمسة

الاول

العقد المساقاة معاملة على اصول ثابتة بحصة من ثمرتها وهي مفاعلة من السقي وسميت به لان اكثر حاجة اهل الحجاز اليه لانهم يسقون من الآبار وهي عقد لازم من الطرفين ولا بد فيه من ايجاب دال على المقصود بلفظ المساقاة وما ساواه نحو عاملتك وصالحتك او اعمل في بستاني هذا او سلمت اليك مدة كذا وقبول وهو اللفظ الدال على الرضا ولو قال استأجرتك لتعمل لي في هذا الحائط مدة كذا بنصف حاصله لم يصح على اشكال ينشأ من اشتراط العلم في الاجرة اذا قصدنا ما اذا جوزنا بلفظها عن غيرها انا لا ولا تبطل بموت احد المتعاملين

الثاني

متعلق العقد وهو الاشجار كالنخل والشجر الفواكه والكرم وضابطه كل ما له اصل ثابت له ثمرة ينتفع بها مع بقاء عينه وفي المساقاة على ما لا ثمرة له اذا قصد ورقه كالتوت والحناء اشكال اقربه الجواز وكذا ما يقصد زهره كالورد وشبهه والبقل والبطيخ والباذنجان وقصب السكر وشبهه ملحق بالزرع ولا خبر على ما لا ثمرة له ولا يقصد ورقه كالصفصاف ولا بد وان يكون الاشجار معلومة ثابتة فلو ساقاه على ودي غير مغروس ليغرسه بطل وان لا تكون الثمرة بادية فيبطل الا ان يبقى للعامل عمل تستزاد به الثمرة وان قل كالتأبير والسقي واصلاح الثمرة لا ما لا يزيد كالجداد ونحوه ولا بد وان يكون الثمرة مما يحصل في مدة العمل فلو ساقاه على ودي مغروس مدة لا يثمر فيها قطعا او ظنا او تساويا بطل ولو علم او ظن حصول الثمرة فيها صح ولو ساقاه عشر سنين وكانت الثمرة لا تتوقع الا في العاشرة جاز ويكون ذلك في مقابلة كل العمل ويصح المساقاة على البعل من الشجر كما يصح على ما يفتقر الى السقي

الثالث

المدة ويشترط تقديرها بزمان معلوم كالسنة والشهر لا بما يحتمل الزيادة والنقصان ولا تقدير لها كثرة فيجوز اكثر من ثلاثين سنة اما القلة فيتقدر بمدة يحصل فيها الثمرة غالبا فان خرجت المدة ولم تظهر الثمرة فلا شيء للعامل ولو ظهرت ولم تكمل فهو شريك والاقرب عدم وجوب العمل عليه ولو قدر المدة بالثمرة فاشكال ولو مات العامل

٢٤٠ ٣

قبل المدة لم يجب على الوارث القيام به فان قام به والا استأجر الحاكم من تركته من يكمل العمل فان
لم يكن له تركة او تعذر الاستئجار فللمالك الفسخ فان ظهرت الثمرة بيع من نصيب العامل ما يحتاج
اليه من العمل او بيع جميعه ولو لم تظهر الثمرة ففسخ المالك لتعذر من يكمل العمل عن الميت وجب
اجرة المثل عما مضى ولو كان معينا بطلت قبل الظهور وله الاجرة **الرابع** العمل ويجب على
العامل القيام بما شرط عليه منفردا دون غيره فان اطلقا عقد المساقاة اقتضى الاطلاق قيامه
بما فيه صلاح الثمرة وزيادتها كالحرث تحت الشجر والبقر التي تحرث والة الحرث وسقي الشجر واستقاء
الماء واصلاح طرق السقي والاجاجين وازالة الحشيش المضر بالاصول وتهذيب الجريد عن الشوك
وقطع اليابس من الاغصان وزبار الكرم وقطع ما يحتاج الى قطعه والتلقيح والعمل بالناضح وتعديل
الثمرة واللقاط والجداد واجرة الناطور واصلاح موضع التشميس ونقل الثمرة اليه وحفظها على رؤوس
النخل وبعده حتى يقسم وعلى صاحب الاصل بناء الجدار وعمل ما يستقى به من دولاب او دالية وانشاء
النهر والكش للتلقيح على رأي وفي البقر التي تدير الدولاب تردد ينشأ من انها ليست من العمل فاشبهت
بقر الحرث واذا احتاجت الارض الى السماد فعلى المالك شراؤه وعلى العامل تفريقه فان اطلقا
العقد حمل كل منهما ما ذكرنا انه عليه وان شرطاه كان تأكيدا وان شرط احدهما شيئا مما يلزم الاخر
صح اذا كان معلوما الا ان يشترط العامل على المالك جميع العمل فيبطل ويصح اشتراط الاكثر ولو شرط
ان يعمل معه غلام المالك صح ولو شرط ان يكون عمل الغلام لخاص العامل فالاقرب الجواز ويجب
تعيينه ونفقته على المولى فان شرطها على العامل او من الثمرة صح بشرط العلم بقدرها وجنسها و
لو شرط العامل ان اجرة الاجراء الذين يحتاج الى الاستعانة بهم في العمل على المالك او عليهما صح
ولو لم يشترط فهو عليه ومع الشرط يجب التقدير اما لو شرط العامل ان يستأجر باجرة على المالك في جميع
العمل ولم يبق للعامل الا الاستعمال ففي الجواز اشكال **الخامس** الثمار ويجب ان تكون
مشتركة بينهما معلومة بالجزئية المعلومة لا بالتقدير فلو اختص بها احدهما او اهملا الحصة او شرط
احدهما النصف شيئا معلوما او الزائد بينهما او قدر لنفسه رطلا معلوما والباقي للعامل او
بالعكس او اختص احدهما بثمرة نخلات معينة والاخر بالباقي او شرط مع الحصة من الثمرة جزءا من
الاصل على اشكال او ساقاه بالنصف ان سقى ناضحا وبالثلث ان سقى عذيا او بالعكس او ساقاه
على احد الحائطين لا بعينه او شرط حصة مجهولة كالجزء او النصيب بطلت المساقاة ولو شرط له
النصف من احد النوعين والثلث من الاخر صح اذا علم كل منهما ولو ساقاه على النصف من هذا الحائط

(من النوعين)

من النوعين لم يشترط العلم بمقدار كل منهما ولو شرط المالك على العامل شيئا من ذهب او فضة مع الحصة
كان مكروها ووجب الوفاء به ما لم يتلف الثمرة او لم تخرج فيسقط في تلف البعض او قصور الخروج
اشكال ولو قال ساقيتك على ان لك النصف من الثمرة صح وان اضرب عن حصته ففي العكس اشكال
فان ابطلناه ولو اختلفا في الجزء المشروط لمن هو منهما فهو للعامل ولو قال على ان الثمرة بيننا فهو نصف
ولو ساقاه على بستانين بالنصف من احدهما والثلث من الاخر صح مع التعيين والا فلا ولو ساقاه
على احدهما بعينه بالنصف على ان يساقيه على الاخر بالثلث صح على راي ولو تعدد المالك وتفاوتا
في الشرط صح ان علم حصة كل منهما والا فلا ولو اتفقا صح وان جهلهما ولو انعكس الفرض بان تعدد
العامل خاصة جاز تساويا او اختلفا ولو ساقاه على ازيد من سنة وفاوت الحصة بينهما
جاز مع التعيين ولو ساقى احد الشريكين صاحبه فان شرط للعامل زيادة على نصيبه صح و
الا فلا ولا اجرة له

الفصل الثاني

في احكامها يملك العامل الحصة بظهور
الثمرة فلو تلفت كلها الا واحدة فهي بينهما فان بلغ حصة كل منهما نصابا وجبت عليه زكاته و
الا فعلى من بلغ نصيبه ولو فسد العقد كانت الثمرة للمالك وعليه اجرة العامل ولو ظهر استحقاق
الاصول فعلى المساقي اجرة العامل والثمرة للمالك فان اقتسماها وتلفت فان رجع المالك
على الغاصب بالجميع رجع الغاصب على العامل بحصته وللعامل الاجرة عليه ولو رجع على
بالجميع فللعامل الرجوع بما وصل الى الغاصب والاجرة ولو رجع على كل منهما بما صار اليه
جاز ولو كان العامل عالما فلا اجرة له ولو هرب العامل فان تبرع بالعمل عنه احد او بذل
الحاكم الاجرة من بيت المال فلا خيار والا فللمالك الفسخ ولو عمل المالك بنفسه او استاجر
عليه فهو متبرع وللعامل الحصة اذ ليس له ان يحكم لنفسه ولو اذن له الحاكم رجع باجرة مثله او بما
اداه ان قصر عن الاجرة ولو تعذر الحاكم كان له ان يشهد انه يستاجر عنه ويرجع ح ولو لم
يشهد لم يرجع وان نوى على اشكال ولو فسخ فعليه اجرة مثل عمله قبل الهرب وله مع الشروع
الفسخ مع التعيين ولو عمل الاجنبي قبل ان يشعر به المالك سلم للعامل غير المعين الحصة و
كان الاجنبي متبرعا عليه لا على المالك والعامل امين فيقبل قوله في التلف وعدم الخيانة
وعدم التفريط مع اليمين ولو ثبت الخيانة فالاقرب ان يده لا ترفع عن حصته وللمالك رفع يده عن
نصيبه فان ضم اليه المالك حافظا فاجرته على المالك خاصة ولو لم يمكن حفظه مع الحافظ
فالاقرب رفع يده عن الثمرة والزامه باجرة عامل ولو ضعف الامين عن العمل ضم غيره اليه ولو

يجوز بالكلية انهم مقامه من يعمل عمله والاجرة في الموضعين عليه ولو اختلفا في قدر حصة العامل قدم قول
المالك مع اليمين وكذا لو اختلفا فيما تناولته المساقاة من الشجر ولو كان مع كل منهما بينة قدم بينة
الخارج ولو صدق احد المالكين خاصة اخذ من نصيبه ما ادعاه وقبلت شهادته على المنكر ولو كان
العامل اثنين والمالك واحدا فشهد احدهما على صاحبه قبلت ولو استأجره على العمل بحصة منها
او بجميعها بعد ظهورها والعلم بقدرها العمل جاز والا فلا والخراج على المالك الا ان يشترطه على
العامل او عليهما وليس للعامل ان يساقي غيره ولو دفع اليه ارضا ليغرسها على ان الغرس بينهما
فالمغارسة باطلة سواء شرط للعامل جزءا من الارض اولا والغرس لصاحبه ولصاحب الارض
ازالته واجرة ارضه لفوات ما حصل الاذن بسببه وعليه ارش النقص بالقلع ولو دفع قيمة
الغرس ليملكه او الغارس قيمة الارض ليملكها لم يجبر الآخر عليه ولو ساقاه على الشجر وزارعه على الارض
المتخللة بينهما في عقد واحد جاز بان يقول ساقيتك على الشجر وزارعتك على الارض وعاملتك
عليهما بالنصف ولو قال ساقيتك على الارض والشجر بالنصف جاز لان الزرع يحتاج الى السقي و
لو قال ساقيتك على الشجر ولم يذكر الارض لم يجز له ان يزرع وكل شرط سائغ لا ينافي مقتضى العقد فانه
لازم

المقصد الرابع

في الشركة وفيه فصلان

الاول

الماهية وهي اجتماع حقوق
الملاك في الشيء الواحد على سبيل الشياع والمحل اما عين او منفعة او حق وسبب الشركة قد يكون
ارثا او عقدا او مزجا او حيازة بان يقتلعا شجرة او يغترفا ماء دفعة بآنية واقسامها اربعة شركة
العنان وهي شركة الاموال وشركة الابدان بان يشترك اثنان فصاعدا فيما يكتسبونه بايديهم تساوت
الصنعة او اختلفت وشركة المفاوضة وهي ان يشتركا فيما يكتسبان من مال ويلتزمان من غرم
بغصب وبيع فاسد وشركة الوجوه وهي ان يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح ليكون له
بعضه والكل باطل سوى الاول واركانها ثلاثة المتعاقدان ويشترط فيهما اهلية التوكيل و
التوكل والصيغة وهي ما يدل على الاذن في التصرف ويكفي قولهما اشتركنا والمال وهو كل ما يرتفع
الامتياز مع مزجه سواء كان اثمانا او عروضا او فلوسا فلا يكفي مزج الصحيح بالقراضة ولا السمسم
بالكتان ولا عند اختلاف السكة وتحصل الشركة بالمزج سواء كان اختيارا او اتفاقا والمختلف انما
يتحقق فيه الشركة بالعقد الناقل كان يبيع احدهما حصة مما في يده بحصة مما في يد الآخر ولو باعا
بثمن واحد او عملا باجرة واحدة ثبتت الشركة سواء تساوت القيمتان او اختلفتا ولكل منهما بقدر
النسبة من القيمة واذا تميز عمل الصانع من صاحبه اختص باجرته ومع الاشتباه يحتمل التساوي و

الصلح ولا بد ان يكون راس المال معلوما جنسا وقدرا معينا فلا يصح في المجهول ولا الجزاف ولا الغايب ولا الدين ولا يشترط التساوي قدرا ويشترط امتزاجهما

الفصل الثاني

في الاحكام لا يجوز لاحد الشريكين التصرف في المال الممتزج الا باذن صاحبه فان اختص احدهما بالاذن اختص بالتصرف وان اشتركا اشتركا ويقتصر المأذون على ما اذن له فلو عين له جهة السفر او بيع على وجه او شراء جنس لم يجز التجاوز ولو شرط الاجتماع لم يجز لاحدهما الانفراد ولو اطلق الاذن تصرف كيف شاء ويضمن لو تجاوز الحد ويجوز الرجوع في الاذن والمطالبة بالقسمة اذ الشركة من العقود الجايزة من الطرفين وليس لاحدهما مطالبة الشريك باقامة راس المال بل يقتسمان الاعيان اذا لم يتفقا على البيع وتنفسخ بالجنون والموت ولا يصح التاجيل فيها ويبسط الربح والخسران على الاموال بالنسبة ولو شرطا التفاوت مع تساوي المالين او التساوي مع تفاوته فالاقرب جوازه ان عملا او احدهما سواء شرطت الزيادة له او للاخر وقيل يبطل الا ان يشترط الزيادة للعامل والشريك امين لا يضمن ما يتلف في يده الا مع تفريط ويقبل قوله في التلف وان ادعى سببا ظاهرا كالغرق مع اليمين وعدم البينة وكذا لو ادعى عليه الخيانة او التفريط ويقبل قوله في قصده ما اشتراه انه لنفسه او للشركة فان قال كان مال الشركة فخلصت بالقسمة فالقول قول الاخر في انكار القسمة ولو اقر الاذن في قبض البايع بيده دونه برئ المشتري من نصيب الاذن لاعترافه بقبض وكيله ثم القول قول البايع في الخصومة بينه وبين المشتري وبينه وبين المقر فتقبل شهادة المقر عليه في حقه ان كان عدلا والا حلف واخذ من المشتري ولا يشاركه المقر ثم يحلف للمقر ولا تقبل شهادة المشتري له ولو ادعى المشتري على شريك البايع بالقبض فان كان البايع اذن فيه فالحكم كما تقدم وان لم ياذن لم يبرأ المشتري من حصة البايع لانه لم يدفعها اليه ولا الى وكيله ولا من حصة الشريك لانكاره والقول قوله مع يمينه ولا يقبل قول المشتري على الشريك وللبايع المطالبة بقدر حقه خاصة لاعترافه بقبض الشريك حقه وعلى المشتري دفع نصيبه اليه من غير يمين فاذا قبض حقه فللشريك مشاركته فيما قبض وله ان لا يشاركه ويطالب المشتري بجميع حقه فان شارك في المقبوض فعليه اليمين انه لم يستوف حقه من المشتري وياخذ من القابض نصف نصيبه ويطالب المشتري بالباقي اذا حلف انه لم يقبض منه شيئا وليس للمقبوض منه الرجوع على المشتري بعوض ما اخذ منه لاعترافه ببراءة ذمة المشتري ولو خاصم المشتري شريك البايع فادعى عليه القبض لم تقبل

شهادة البايع لانه يدفع عن نفسه ضرر مشاركة شريكه له فيما يقبضه من المشتري فحلف ياخذ من المشتري نصف الثمن فان نكل اخذ المشتري منه النصف ولو باع الشريكان سلعة صفقة ثم استوفى احدهما شيئا شاركه الاخر فيه وان تعدد المشتري اما لو تعددت الصفقة فلا مشاركة وان اتحد المشتري ولو تساوى المالان واذن احدهما في العمل للاخر على ان يتساويا في الربح فهو بضاعة

فروع ا لو دفع الى اخر دابة ليحمل عليها والحاصل لهما فالشركة باطلة فان كان العامل قد اجر الدابة فالاجر لمالكها وعليه اجرة مثل العامل وان قصر الحاصل عنهما تحاصا ان كان تسوّل العامل والا فالجميع له ان تقبل حمل شيء فحمله عليها او حمل عليها شيئا مباحا فباعه فالاجرة والثمن له وعليه اجرة مثل الدابة لمالكها ب لو دفع دابته الى سقاء واخر راويته على الشركة في الحاصل لم ينعقد وكان الحاصل للسقاء وعليه اجرة الدابة والراوية ولو كان من واحد دكان ومن اخر رحى ومن ثالث بغل ومن رابع عمل فلا شركة ثم ان كان عقد اجرة الطحن من واحد منهم ولم يذكر اصحابه ولا نواهم فله الاجر اجمع وعليه لاصحابه اجرة المثل وان نوى اصحابه او ذكرهم كان كما لو عقد مع كل واحد منهم منفردا ولو استاجر من الجميع فقال استاجرتكم لطحن هذا الطعام بكذا فالاجر بينهم ارباعا لان كل واحد منهم لزمه طحن ربعه بربع الاجر ويرجع كل واحد منهم على كل واحد من اصحابه بربع اجر مثله ولو كان قال استاجرت هذا الدكان والبغل والرحى والرجل بكذا لطحن كذا فالاجر بينهم على قدر اجر مثلهم لكل واحد من المسمى بقدر حصته ج لو صاد او احتطب او احتش او حاز بنية انه له ولغيره لم يؤثر تلك النية وكان بأجمعه له وهل يفتقر الحيز في تملك المباح الى نية التملك اشكال

المقصد الخامس في القراض وفصوله ثلثة

الاول في اركانه وهي خمسة

الاول العقد وهو الايجاب كقارضتك او ضاربتك او عاملتك على ان الربح بيننا نصفين او منفاوتا والقبول قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على الرضا وهو عقد قابل للشروط الصحيحة مثل ان لا تسافر بالمال او لا تشتري الا من رجل بعينه او قماشا معينا وان كان عزيز الوجود كالياقوت الاحمر او لا تبيع الا على رجل معين ولو شرط ما ينافيه فالوجه بطلان العقد مثل ان يشترط ضمان المال او سهما من الخسران او لزوم المضاربة او ان لا يبيع الا براس المال او اقل ولو شرط توقيت المضاربة لم يلزم الشرط والعقد صحيح لكن ليس للعامل التصرف بعده ولو شرط على العامل المضاربة في مال اخر او ياخذ منه بضاعة او قرضا او يخدمه في شيء بعينه فالوجه صحة الشروط

الثاني المتعاقدان ويشترط فيهما البلوغ والعقل وجواز التصرف ويجوز تعددهما واتحادهما وتعدد احدهما

احدهما بعمل بيتم لعله ذلك شيء معين فوجبت اجرة المثل على ما ذكر وكذا القول في البواقي فلو كان المسمى عشرين مثلا كان لكل واحد خمسة ثم ان اجرة مثل العامل لو كانت اربعة رجع بثلثة منها على كل واحد بدرهم وهكذا الى اخر

خاصة وان يكون الدافع رب المال او من اذن له فلو ضارب العامل غيره باذن المالك صح وكان
الاول وكيلا فان شرط لنفسه شيئا من الربح لم يجز لانه لا مال له ولا عمل وان ضارب بغير اذنه بطل
الثاني فان لم يربح ولا تلف منه شيء ردّه على المالك ولا شيء له ولا عليه وان تلف في يده طالب
المالك من شاء منهما فان طالب الاول رجع على الثاني مع علمه لاستقرار التلف في يده وكذا مع
عدم علمه على اشكال ينشأ من الغرور وان طالب الثاني رجع على الاول مع جهله على اشكال لا مع
علمه وان ربح فللمالك خاصة وفي رجوع الثاني على الاول باجرة المثل احتمال ولو قيل ان كان
الثاني عالما بالحال لم يستحق شيئا وان جهل فله اجرة المثل على الاول كان وجها ويحتمل عدم
لزوم الشراء ان كان بالعين وان كان في الذمة احتمل اختصاص الثاني به والقسمة بينه و
بين العامل الاول في النصف واختصاص المالك بالآخر ان كان الاول شرط على الثاني ان
للمالك النصف والآخر بينهما ولو شرط المريض للعامل ما يزيد على اجرة المثل لم يحتسب الزائد
من الثلث اذ المقيد بالثلث التفويت لما ليس حاصلا وهنا لا انتفاء الربح حينئذ وهل المساقاة
كذلك اشكال ينشأ من كون النخلة تثمر بنفسها فهي كالحاصل واذا فسد القراض بفوات شرط
نفذت التصرفات وكان الربح باجمعه للمالك وعليه للعامل اجرة المثل الا اذا فسد باشتراط
جميع الربح للمالك ففي استحقاق الاجرة اشكال ينشأ من رضاه بالسعي مجانا **الثالث**
راس المال وشروطه اربعة **الاول** ان يكون نقدا فلا يصح القراض بالعروض
ولا بالنقرة ولا بالفلوس ولا بالدراهم المغشوشة ولو مات المالك وبالمال متاع
فاقره الوارث لم يصح ولو دفع شبكة للصائد بحصة فالصيد للصائد وعليه اجرة الشبكة
الثاني ان يكون معينا فلا يجوز على دين في الذمة ولو قال للمدين اعزل المال الذي لي
عليك وقد قارضتك عليه ففعل واشترى بعين المال للمضاربة فالشراء له وكذا ان اشترى
في الذمة ولو اقرضه الفا شهرا ثم هو بعده مضاربة لم يصح ولو قال ضارب به شهرا ثم
هو قرض صح ولو قال خذ المال الذي لي على فلان واعمل به مضاربة لم يصح ما لم يجدد
العقد وكذا لو قال بع هذه السلعة فاذا نض ثمنها فهو قراض ولو كان وديعة او غصبا عند
فلان صح ولو كان قد تلف لم يصح وكذا يصح لو كان في يده وديعة او غصب لم يتلف عنه
ضمانه المالك به والاقرب زوال الضمان بالعقد ويحتمل بقاؤه الى الاداء ثمنا عما
يشتريه ولو دفع اليه كيسين فقال قارضتك على احدهما والآخر وديعة ولم يعين او قال قارضتك

كتاب الاجارة

٢٤٦

على الجماعة ثبت لم يصح **الثالث** ان يكون معلوما فلا يصح على المجهول قدره وفي المشاهد اشكال
فان جوزناه فالقول قول العامل مع يمينه في قدره **الرابع** ان يكون مسلّما في يد العامل
فلو شرط المالك ان يكون يده عليه لم يصح اما لو شرط ان يكون مشاركا في اليد او يراجعه في التصرف
او يراجع مشرفه فالاقرب الجواز ولو شرط ان يعمل معه غلام المالك جاز **الرابع** العمل وهو
عوض الربح وشرطه ان يكون تجارة فلا يصح على الطبخ والخبز والحرف اما النقل والكيل والوزن
ولواحق التجارة فانها تبع للتجارة والتجارة هي الاسترباح بالبيع والشراء لا بالحرف والصنائع
واذا اذن في التصرف واطلق اقتضى الاطلاق ما يتولاه المالك من عرض القماش ونشره وطيّه
واحرازه وبيعه وقبض ثمنه وايداعه الصندوق وفي استيجار ما يعتاد الاستيجار له كالدلال و
الوزان والحمال ولو استاجر لما يجب عليه مباشرته فالاجرة عليه خاصة ولو عمل بنفسه ما يستاجر
له عادة لم يستحق اجرة ولو شرط عليه ما يضيق التجارة بسببه لزم فان تعدى ضمن كما لو شرط ان
لا يشتري الا ثوبا معينا او ثمرة بستان معين او لا يشتري الا من زيد او لا يبيع الا عليه سواء
كان وجود ما عينه عاما او نادرا ولو شرط الاجل لم يلزم ولو قال ان مضت سنة فلا تشتر
بعدها وبع صح وكذا العكس ولو قال على اني لا املك منعك لم يصح ولو شرط ان يشتري اصلا
يشتركان في فائدته كالشجر والغنم فالاقرب الفساد لان مقتضى القراض التصرف في راس المال **الخامس**
الربح وشروطه اربعة **الاول** ان يكون مخصوصا بالمتعاقدين فلو شرط جزءا منه لاجنبي فان
كان عاملا صح والا بطل ولو شرط لغلام احدهما حصة معهما صح سواء عمل الغلام او لا **الثاني**
ان يكون مشتركا فلو قال خذه قراضا على ان الربح لك او لي بطل اما لو قال خذه فاتجر به على ان
الربح لك كان قرضا ولو قال على ان الربح لي كان بضاعة **الثالث** ان يكون معلوما
فلو قال على ان لك مثل ما شرطه فلان لعامله ولم يعلماه احدهما بطل ولو قال على ان الربح
بيننا فهو بنصفين وكذا خذه على النصف او على ان لك النصف ان سكت عن حصته اما لو قال على
ان لي النصف وسكت عن حصة العامل بطل على اشكال ولو قال على ان لك الثلث ولي النصف
وسكت عن السدس صح وكان للمالك ولو قال خذه مضاربة على الربع او الثلث صح وكان تقدير
النصيب للعامل ولو قال لك ثلث الربح وثلث ما بقي صح وكان له خمسة اتساع لانه معناه
لو قال لك ثلث الربح وربع ما بقي فله النصف ولو قال لك الربع وربع ما بقي فله ثلثة اثمان
ونصف ثمن سواء عرفا الحساب او جهلاه لانه اجزاء معلومة **الرابع** ان يكون مقدّرا بالجزئية

لا بالنقد كالنصف او الثلث فلو قال على ان لك من الربح مائة والباقي لي او بالعكس او على ان لك ربح هذه الالف او ربح الاخرى او لك نصف الربح الا عشرة دراهم او وعشرة او على ان لك ربح احد الثوبين او احدى السفرتين او ربح تجارة شهر كذا بطل وكذا لو قال على ان لك مائة والباقي بيننا ويصح لو قال على ان لك ربع نصفه او نصف ربعه

الفصل الثاني في الاحكام ومطالبه اربعة

الاول

العامل كالوكيل في تقييد تصرفه بالمصلحة فليس له التصرف بالغبن ولا بالنسيئة ولا الشراء الا مع عموم الاذن كافعل ما شئت او خصوصه فان فعل لا معه وقف على الاجازة والاقرب انه يضمن القيمة لانه لم يفت بالبيع باكثر منها ولا يحتط بتركه سواء اخذ باداة الثمن حصل بتفريطه فلا يضمنها وليس له ان يبيع بدون ثمن المثل ولا يشتري باكثر منه مما لا يتغابن الناس به فان فعل احتمل بطلان البيع وضمان النقص على البطلان لو تعذر الرد وضمن النقص ولو امكن الرد وجب رده ان كان باقيا وقيمته ان كان تالفا وللمالك الزام من شاء فان رجع على المشتري بالقيمة رجع المشتري على العامل بالثمن وان رجع على العامل رجع العامل بالزائد من القيمة على المشتري ولو ظهر ربح فللمالك المطالبة بحصته من العامل ولو اشترى باكثر من ثمن المثل بعين المال فهو كالبيع وان اشترى في الذمة لزم العامل ان اطلق الشراء ولم يجز المالك وان ذكر المالك بطل مع عدم الاجازة وليس له ان يبيع الا نقدا بنقد البلد والاقرب انه له ان يبيع بالعرض مع الغبطة وليس له الزراعة ولا يشتري الا بعين المال فان اشترى في الذمة من دون اذن وقع له ان لم يذكر المالك والا بطل وليس له ان يشتري باكثر من راس المال فلو اشترى عبدا بالف هي راس المال ثم اشترى بعينها اخر بطل وان اشترى في ذمته صح له اذا لم يذكر المالك والا وقف على الاجازة وله ان يشتري المعيب ويرد بالعيب ياخذ الارش كل ذلك مع الغبطة ولو اختلفا في الرد والارش قدم جانب الغبطة فان انتفت قدم قول المالك وليس له ان يشتري من ينعتق على المالك الا باذنه فان فعل صح وعتق وبطلت المضاربة في ثمنه فان كان كل المال بطلت المضاربة ولو كان فيه ربح فللعامل المطالبة بحصته على الوجه الاجرة وان لم ياذن فالاقرب البطلان ان كان الشراء بالعين او في الذمة وذكر المالك والا وقع للعامل مع علمه ومع جهله بالنسب او الحكم اشكال ولو اشترى من ينعتق على المالك بغير اذنه صح الشراء وعتق على المالك ان لم يعلم العامل بالنسب ولا ضمان ولو اشترى زوجة المالك احتمل الصحة والبطلان ولو اشترى زوج المالكة باذنها بطل النكاح وبعده قبل الدخول يسقط نصف المهر ولا يضمن العامل ما يفوت من المهر ويسقط من النفقة قبل طلقها يسقط الجميع

كتاب الاجارة

٣٤٨

مع السلم وكذا لو اشترى من له عليه مال والوكيل في شراء عبد مطلق لو اشترى ابا الموكل احتمل الصحة وعدمها والماذون له في شراء عبد كالوكيل وفي التجارة كالعامل ولو اشترى العامل من ينعتق عليه ولا ربح في المال صح فان ارتفع السوق وظهر ربح وقلنا يملك به عتق حصته ولم يسر على اشكال الا اختيارا في ارتفاع السوق واختياره السبب ان كان فيه ربح وقلنا لا يملك بالظهور صح ولا عتق وان قلنا يملك فالاقرب الصحة فينعتق نصيبه ويسري الى نصيب المالك ويغرم له لاختياره الشراء ويحتمل الاستسعاء في باقي القيمة للعتق وان كان العامل موسرا فالبطلان لانه مخالف للتجارة

المطلب الثاني

ليس للعامل ان يسافر الا باذن المالك فان فعل بدون اذن ضمن وينفذ تصرفاته ويستحق الربح ولو امره بالسفر الى جهة فسافر الى غيرها او بابتياع شيء معين فابتاع غيره ضمن ولو ربح حينئذ فالربح على الشرط ولو سوغ له السفر لم يكن له سلوك طريق مخوف فان فعل ضمن واذا اذن في السفر فاجرة النقل على مال القراض ونفقته في الحضر على نفسه وفي السفر من اصل القراض كمال النفقة على راي فلو كان معه غيره قسط ويحتمل مساواة الحضر واحتساب الزائد على القراض ولو انتزع المالك منه المال في السفر فنفقة العود على خاص العامل ولو مات لم يجب تكفينه

المطلب الثالث

ليس للعامل وطي امة القراض وان ظهر الربح فان فعل من غير اذن حد وعليه المهر وولده رق ان لم يظهر ربح ان فعلها وهي ام ولد وعليه قيمتها وليس للمالك وطي الامة ايضا فان فعل فهي ام ولد ان علقت ولا حد ويجب قيمتها ويضاف اليها بقية المال فان كان فيه ربح فللعامل حصته ولو اذن له المالك في شراء امة يطأها قبل جاز والاقرب المنع نعم لو احله بعد الشراء صح وليس لاحدهما تزويج الامة ولا مكاتبة العبد فان اتفقا عليهما جاز وليس له ان يخلط مال المضاربة بماله الا مع اذنه فيضمن بدونه ولو قال اعمل برايك فالاقرب الجواز وليس له ان يخلط مال المضاربة بماله الا مع اذنه فيضمن بدونه ولو قال اعمل برايك ان يشتري خمرا ولا خنزيرا اذا كان احدهما مسلما وليس له ان ياخذ من اخر مضاربة ان تضرر الاول الا باذنه فان فعل فربح في الثانية لم يشاركه الاول ولو دفع اليه قراضا وشرط ان ياخذ له بضاعة فالاقوى صحتهما ولو قارض اثنان واحدا وشرطا له النصف نفذا صفقة في الباقي صح مع تساوي المالين او بالعكس فالاقوى الصحة ولو كان العامل اثنين وساواهما في الربح صح وان اختلفا في العمل ولو اخذ من واحد مالا اكثر يعجز عن العمل فيضمن مع جهل المالك ولو اخذ

كتاب الاجارة

مائة من رجل ومثلها من اخر واشترى بكل مائة من رجل عبداً فاختلطا

ثلثان ومن الربح كذا فيستقر ملك العامل على نصفه ويبقى من اصل المال ثمانية وخمسون وثلث المال ودرهم هو راس المال الان

مائة من رجل ومثلها من اخر واشترى بكل مائة عبدا فاختلطا اصطلحا او اقرع

المطلب الرابع العامل يملك الحصة من الربح بالشرط دون الاجرة على الاصح ويملك بالظهور لا بالانضاض على اى ملكا غير مستقر وانما يستقر بالقسمة او بالانضاض والفسخ قبل القسمة ولو اتلف المالك او الاجنبى ضمن له حصته ويورث عنه والربح وقاية لراس المال فان خسر وربح جبرت الوضيعة من الربح سواء كان الربح والخسران فى مرة واحدة او مرتين او فى صفقة او اثنتين فلو دفع الفين فاشترى باحدهما سلعة وبالاخرى مثلها فخسرت الاولى وربحت الثانية جبر الخسران من الربح ولا شئ للعامل الا بعد كمال الالفين ولو تلف مال القراض او بعضه بعد دورانه فى التجارة احتسب التالف من الربح وكذا لو كان قبل دورانه على اشكال سواء كان التلف للمال او للعوض باحتراق او سرقة او غصب او فوات عين او بانخفاض سوق او طريان عيب والزيادات العينية كالثمرة والنتاج محسوبة من الربح وكذا بدل منافع الدابة ومهر وطى الجوارى حتى لو وطى السيد كان مستردا مقدار العقر ولو كان راس المال مائة فخسر عشرة ثم اخذ المالك عشرة ثم عمل الساعى فربح فراس المال ثمانية وثمانون وثمانية اتساع لان الماخوذ محسوب من راس المال فهو كالموجود فالمال فى تقدير تسعين فاذا بسط الخسران وهو عشرة على تسعين اصاب العشرة الماخوذة دينار وتسع فيوضع ذلك من راس المال وان اخذ نصف التسعين الباقية بقى راس المال خمسين لانه اخذ نصف المال فسقط نصف الخسران وان اخذ خمسين بقى اربعة واربعون واربعة اتساع وكذا فى طرف الربح بحسب الماخوذ من راس المال والربح فلو كان المال مائة وربح عشرين فاخذ المالك بقى راس المال ثلثة وثمانين وثلثا لان الماخوذ سدس المال فينقص سدس راس المال وهى ستة عشر وثلثان وحظها من الربح ثلثة وثلث فيستقر ملك العامل على نصف الماخوذ من الربح وهو درهم وثلثان فلو انخفضت السوق وعاد ما فى يده الى ثمانين لم يكن للمالك ان ياخذه ليتم له المائة بل للعامل من الثمانين درهم وثلثا ولو كان قد اخذ ستين بقى راس المال خمسين لانه اخذ نصف المال فبقى نصفه وان اخذ خمسين بقى راس المال ثمانية وخمسين وثلثا لانه اخذ ربع المال وسدسه فبقى ثلثه وربعه وان اخذ منه ستين ثم خسر فصار معه اربعون فردها كان له العامل على المالك خمسة لانه الذى اخذه المالك انفسخت فيه المضاربة فلا يجبر ربحه خسران الباقى لمفارقته

اياه وقد اخذ من الربح عشرة لان سدس ما اخذه ربح ولو رد منها عشرين بقي راس المال خمسة
عشرين ولو دفع الفا مضاربة فاشترى متاعا يساوي الفين فباعه بهما ثم اشترى بهما جارية و
تلف الثمن قبل دفعه رجع على المالك بالف وخمسمائة ودفع من ماله خمسمائة على اشكال فاذا باع
بخمسة آلاف اخذ العامل ربعها واخذ المالك من الباقي راس ماله الفين وخمسمائة وكان
الباقي ربحا بينهما على ما شرطاه ولو دفع اليه الفا مضاربة ثم دفع اليه الفا اخرى مضاربة واذن
في ضم احدهما الى الاخر قبل التصرف في الاول جاز وصار مضاربة واحدة وان كان بعد التصرف
في الاول في شراء المتاع لم يجز لاستقرار حكم الاول فربحه وخسرانه مختص به فان نض الاول جاز
ضم الثاني اليه وان لم ياذن في الضم فالاقرب انه ليس له ضمه ولو خسر العامل فدفع الباقي الى المالك
ثم اعاده المالك اليه بعقد مستانف لم يجبر ربح الثاني خسران الاول لاختلاف العقدين و
هل يقوم الحساب مقام القبض الاقرب انه ليس كذلك وليس للعامل بعد ظهور الربح اخذ
شيء منه بغير اذن المالك فان نض قدر الربح واقتسماه وبقي راس المال فخسر العامل فعلى
الامرين احتسب المالك وان امتنع احدهما من القسمة لم يجبر عليها ولا يجوز ان يشتري المالك
من العامل شيئا من مال القراض ولا ان ياخذ منه بالشفعة ولا من عبده القن ويجوز من المكاتب
والشريك فيصح في نصيب شريكه وللعامل ان يشتري من مال المضاربة فان ربح بطل البيع في
نصيبه منه **الفصل الثالث** في التفاسخ والتنازع القراض عقد جائز من الطرفين
لكل منهما فسخه سواء نض المال او كان بعروض وينفسخ بموت احدهما وجنونه واذا فسخ القراض
والمال ناض لا ربح فيه اخذه المالك ولا شيء للعامل وان كان ربح قسم على الشرط وان انفسخ
والمال عروض فان ظهر فيه ربح وطلب العامل بيعه او وجد زبونا يحصل له ربح بيعه عليه
اجبر المالك على اجابته على اشكال وان لم يظهر ربح ولا زبون لم يجبر المالك ولو طلب المالك
بيعه فان لم يكن ربح او كان واسقط العامل حقه منه فالاقرب اجباره على البيع ليرد المال كما
اخذه وكذا يجبر مع الربح ولو نض قدر راس المال فرده العامل لم يجبر على انضاض الباقي وكان
مشتركا بينهما ولو كان ذهبا ورأس المال فضة وجب الرد الى الجنس واذا فسخ المالك القراض ففي
استحقاق العامل اجرة المثل الى ذلك الوقت نظر واذا انفسخ والمال دين وجب على العامل تقاضيه
وان لم يظهر ربح ولو مات المالك فلوارثه مطالبة العامل بالتنضيض ويجدد عقد القراض
ان كان المال ناضا نقدا والا فلا ولو مات العامل فللمالك تقرير وارثه على العقد ان كان

كتاب الاجارة

المال نقدا والا فلا وهل ينعقد القراض هنا بلفظ التقرير اشكال واذا مات المالك بطل

حصة العامل على غرمائه ولو مات العامل ولم يعرف بقاء مال المضاربة بعينه صار ثابتا

في ذمته وصاحبه اسوة الغرماء على اشكال وان عرف قدم وان جهلت عينه واذا تلف المال

قبل الشراء انفسخت المضاربة فان اشترى بعد ذلك للمضاربة فالثمن عليه وهو لازم له سواء

علم بتلف المال قبل نقد الثمن او جهله ولو اجاز رب المال احتمل صيرورة الثمن عليه وبقاء المضاربة

فان اشترى للمضاربة فتلف الثمن قبل نقده فالشراء للمضاربة وعقدها باق وعلى المالك

الثمن وهل يحسب التالف من راس المال نظر هذا اذا كان المالك اذن في الشراء في الذمة

والا كان الثمن لازما للعامل والشراء له ان لم يذكر المالك والا بطل البيع ولا يلزم الثمن

احدهما ولو اشترى بالثمن عبدين فمات احدهما كان تالفا من الربح ولو ماتا معا انفسخت المضاربة

لزوال مالها اجمع فان دفع المالك اليه شيئا اخر كان الثاني راس المال ولم يضم الى المضاربة

الاولى وينفذ تصرف العامل في المضاربة الفاسدة بمجرد الاذن كالوكيل والربح باجمعه

للمالك وعليه اجرة المثل للعامل سواء ظهر الربح او لا الا ان يرضى العامل بالسعي مجانا كان

يقول له قارضتك والربح كله لي فلا اجرة له والعامل امين لا يضمن ما يتلف الا بتعد

او تفريط سواء كان العقد صحيحا او فاسدا والقول قوله مع اليمين في قدر راس المال وتلفه

وعدم التفريط وحصول الخسران وايقاع الشراء لنفسه او للمضاربة وقدر الربح وعدم

النهي عن شراء العبد مثلا لو ادعاه المالك والا قرب تقديم قول المالك في الرد وفي عدم

اذن النسيئة وعدم الاذن في الشراء بعشرة وفي قدر نصيب العامل من الربح ولو قال

العامل ما ربحت شيئا او ربحت ثم خسرت او تلف الربح قبل بخلاف ما لو قال غلطت

او نسيت ولو اختلفا في قدر راس المال فالقول قول العامل مطلقا على اشكال فلو

ادعى المالك ان راس المال ثلثا الحاصل فصدقه احد العاملين بالنصف وادعى

الاخر الثلث قدم قول المنكر مع يمينه فيأخذ خمسمائة من ثلثة الاف ويأخذ المالك

الفين لانه يدعيه والاخر و للاخر ثلث المختلف فيه وهو خمسمائة وللمالك ثلثاه

لان نصيب المالك النصف نصيب العامل الربح فيقسم الباقي على النسب وما اخذه

الحالف زائدا على قدر نصيبه كالتالف منهما والتالف من المضاربة يحسب من الربح ولو

ادعى المالك القراض والعامل القرض فالقول قول المالك فيثبت له مع اليمين ما ادعاه

من الحصة ويحتمل التخالف فللعامل اكثر الامرين من الاجرة والمشترط ولو اقاما بينة فعلى الاول تقدم بينة العامل ولو ادعى العامل القراض وادعى المالك الابضاع قدم قول العامل لان عمله له فيكون قوله مقدما فيه ويحتمل التحالف فللعامل اقل الامرين من الاجرة والمدعى ولو ادعى المالك العامل القرض وادعى المالك الابضاع فالقول للعامل لا اجرة ولو تلف المال او خسر فادعى المالك القرض وادعى العامل القراض او الابضاع قدم قول المالك مع اليمين ولو شرط العامل النفقة او اوجبناها ثم ادعى انه انفق من ماله واراد الرجوع فله ذلك سواء كان المال في يده او نقده الى المالك ولو شرطا لاحدهما جزءا معلوما واختلفا لمن هو فهو للعامل ولو انكر القراض ثم ادعى التلف لم يقبل قوله وكذا الوديعة وشبهها اما لو كان الجواب لا يستحق عندي شيئا وشبهه لم يضمن

المقصد السادس في الوكالة وفصوله ثلاثة الاول في اركانها وهي اربعة الاول العقد

وهو ما يدل على استنابة في التصرف ولا بد فيه من ايجاب دال على القصد كقوله وكلتك او استنبتك او فوضت اليك او بع او اشتر او اعتق ولو قال وكلتني فقال نعم او اشار بما يدل على القصد كفى في الايجاب ومن قبول اما لفظا كقبلت او رضيت وشبهه او فعلا كما لو قال وكلتك في البيع فباع ولا يشترط مقارنة القبول بل يجوز ان تاخر نعم يشترط عدم الرد منه فلو رد انفسخ العقد وافتقر في التصرف الى تجديد الايجاب مع علم الموكل ويجب ان تكون منجزة فلو جعلها مشروطة بشرط متوقع او وقت مترقب بطلت نعم لو نجز الوكالة وشرط تاخير التصرف الى وقت او حصول شرط جاز كان يقول وكلتك الآن ولا تتصرف الا بعد شهر واذا فسد العقد لتعليقها على الشرط احتمل تسويغ التصرف عند حصوله بحكم الاذن وفائدة الفساد سقوط الجعل المسمى والرجوع الى الاجرة

الثاني

الموكل ويشترط فيه ان يملك مباشرة ذلك التصرف بملك او ولاية فلا يصح توكيل الصبي وان كان مميزا او بلغ عشرا مطلقا على راي ولا المجنون ولو عرض بعد التوكيل بطلت الوكالة ولا توكيل العبد الا باذن المولى الا فيما لا يتوقف على الاذن كالطلاق والخلع ولا للوكيل الا باذن موكله صريحا او فحوى مثل اصنع ما شئت والاقرب ان ارتفاع الوكيل عن المباشرة واتساعه وكثرته بحيث يعجز عن المباشرة اذن في التوكيل معنى فحينئذ الاقرب انه يوكل فيما زاد على ما يتمكن منه لا الجميع ولا المحجور عليه الا فيما لا يمنع الحجر تصرفه فيه كالطلاق والخلع واستيفاء القصاص ولا يوكل المحرم في عقد النكاح عموما ولا عقدا ولا في ابتياع الصيد وللمكاتب ان يوكل وللماذون فيما تعلق بالتجارة منها جرت العادة بالتوكيل فيه وللاب والجد له ان يوكلا عن الصغير والمجنون وللحاكم ان يوكل

(في الطلاق)

في الطلاق على رأي وللحاكم ان يوكل عن السفهاء من يباشر الحكومة عنهم ويكره لذوي المروات مباشرة الخصومة ويستحب التوكيل وللمراة ان توكل في النكاح وللفاسق في تزويج ابنته ولا له ايجابا وقبولا وليس سكوت السيد عن النهي عن نكاح عبده اذنا له فيها والاقرب بطلان الاذن بالاباق وكل موضع للوكيل ان يوكل غيره فليس له ان يوكل الا امينا الا ان يعين الموكل غيره ولو تجددت الخيانة وجب العزل وكذا الوصي والحاكم اذا ولى القضاء في ناحية واذا اذن الموكل في التوكيل فوكل الوكيل آخر كان الثاني وكيلا للموكل لا ينعزل بموت الاول ولا عزله ولا يملك الاول عزله وان اذن له ان يوكل لنفسه جاز فكان الثاني وكيلا للوكيل ينعزل بموته وعزله وموت الموكل وللاول عزله

الثالث الوكيل ويشترط فيه البلوغ والعقل فلا يصح وكالة الصبي ولا المجنون والاقرب جواز توكيل عبد ويستحب ان يكون تام البصيرة عارفا باللغة التي يحاور بها ويصح ان يكون الوكيل فاسقا ولو في ايجاب النكاح او كافرا او عبدا باذن مولاه وان كان في شراء نفسه من مولاه او في اعتاق نفسه وان يكون امراة في عقد النكاح وطلاق نفسها وغيرها وان يكون محجورا عليه لسفه او فلس ولا يصح ان يكون محرما في عقد النكاح وشراء الصيد وبيعه وحفظه ولا ممسكا في عقد البيع ولو ارتد المسلم لم تبطل وكالته ولا يصح ان يتوكل الذمي على المسلم لذمي ولا لمسلم ويكره ان يتوكل المسلم للذمي على المسلم وللمكاتب ان يتوكل بجعل وبغيره باذن السيد واذا اذن لعبده في التجارة لم يكن له ان يؤجر نفسه ولا يتوكل لغيره ولو عين له التجارة في نوع لم يتجاوزه ولو وكل اثنين وشرط الاجتماع او اطلق لم يجز لاحدهما الانفراد بشيء من التصرفات وان كان في الخصومة ولو مات احدهما بطلت الوكالة وليس للحاكم ان يضم الى الثاني امينا وكذا لو غاب ولو وكلهما في حفظ ماله حفظاه معا في حرز لهما ولو شرط لهما الانفراد جاز لكل منهما ان يتصرف من غير مشاورة صاحبه في الجميع والاقرب جواز وكالة الواحد عن المتخاصمين وعن المتعاقدين فيتولى طرفي العقد حتى في استيفاء القصاص من نفسه والدين منه والحد فلو وكله شخص ببيع عبد وآخر بشراء عبد جاز ان يتولى الطرفين ولو وكل زوجته او عبد غيره ثم طلق الزوجة او اعتق العبد لم تبطل الوكالة ولو اذن لعبده في التصرف في ماله ثم اعتقه او باعه بطل الاذن لانه ليس على حد الوكالة بل هو اذن تابع للملك ويحتمل بقاء الوكالة لو اعتقه ولو وكل عبد غيره ثم اشتراه لم تبطل وكالته

الرابع في متعلق الوكالة وشروطه ثلثة **الاول**

ان يكون مملوكا للموكل فلو وكله على طلاق زوجة سينكحها او عتق عبد سيملكه او بيع ثوب سيشتريه لم يصح وكذا لو وكل المسلم ذميا في شراء خمر او بيعه او المحرم محلا في ابتياع صيد او عقد نكاح او الكافر مسلما في شراء مسلم او مصحف ولا يشترط استقرار الملك فلو وكل في شراء من ينعتق عليه صح ولو قال اشتر لي من مالك كر طعام لم يصح لانه لا يجوز ان يشتري الانسان بماله ما يملكه غيره ولو قال اشتر لي في ذمتك واقض الثمن عني من مالك صح ولو قال اشتر لي من الدين الذي لي عليك صح ويبرأ بالتسليم الى البائع **الثاني** ان يكون قابلا للنيابة كانواع البيع والحوالة والضمان والشركة والقراض والجعالة والمساقاة والنكاح والطلاق والخلع والرهن والصلح وقبض الثمن والوكالة والعارية والاخذ بالشفعة والابراء والوديعة وقسم الصدقات واستيفاء القصاص والحدود مطلقا في حضور المستحق وغيبته وقبض الديات والجهاد على وجه واثبات حدود الادميين لا حدود الله تعالى وعقد السبق والرمي والكتابة والعتق والتدبير والدعوى واثبات الحجة والحقوق والخصومة وان لم يرض الخصم وسائر العقود والفسوخ والضابط كل ما لا غرض للشارع فيه في التخصيص بالمباشرة من فاعل معين اما ما لا تدخل النيابة فلا يصح التوكيل فيه وهو كل ما تعلق غرض الشارع بايقاعه من المكلف به مباشرة كالطهارة مع القدرة وان جازت النيابة في غسل الاعضاء مع العجز والصلوة الواجبة ما دام حيا وكذا الصوم والاعتكاف والحج الواجب مع القدرة والنذر واليمين والعهد والمعاصي كالسرقة والغصب والقتل بل احكامها تلزم متعاطيها والقسم بين الزوجات لانه يتضمن استمتاعا والظهار واللعان وقضاء العدة وفي التوكيل باثبات اليد على المباحات كالالتقاط والاصطياد والاحتشاش والاحتطاب نظر ولا يصح التوكيل في الشهادة الا على وجه الشهادة على الشهادة ولا في كل محرم وفي التوكيل على الاقرار اشكال فان ابطلناه ففي جعله مقرا بنفس التوكيل نظر **الثالث** ان يكون معلوما نوعا ما من العلم لينتفي عظم الغرر فلو وكله في شراء عبد افتقر الى وصفه لينتفي الغرر ويكفي لو قال عبدا تركيا وان لم يستقص في الوصف ولو اطلق فالاقوى الجواز ولو قال وكلتك على كل قليل وكثير لم يجز لتطرق الغرر وعدم الامن من الضرر وقيل يجوز وينضبط التصرف بالمصلحة ولو قال وكلتك بما الي من تطليق زوجاتي وعتق عبيدي وبيع املاكي جاز ولو قال الي من كل قليل وكثير فاشكال ولو قال بع مالي كله واقض ديوني كلها جاز وكذا بع

كتاب الاجارة

ما شئت من مالي او اقبض ما شئت من ديوني ولو قال اشتر عبدا بمائة واشتر عبدا تركيا فالاقرب الجواز والتوكيل بالابراء يستدعي علم الموكل بالمبلغ المبرأ عنه ولو قال ابرئه من كل قليل وكثير جاز ولا يشترط علم الوكيل ولا علم من عليه الحق ولو قال بع بما باع به فلان سلعته استدعى علم الوكيل بالمبلغ او الموكل ولو وكله لمخاصمة غرمائه جاز وان لم يعينهم

الفصل الثاني

في احكامها ومطالبه خمسة

الاول

في مقتضيات التوكيل اطلاق الاذن في البيع يقتضي البيع بثمن المثل حالا بنقد البلد الا ما يتغابن الناس بمثله فليس له ان يبيع بدونه او بدون ما قدره ان عين ولو حضر من يزيد على ثمن المثل فالاقرب انه لا يجوز بيعه بثمن المثل ولو حضر في مدة الخيار ففي وجوب الفسخ اشكال وله ان يبيع على ولده وان كان صغيرا على رأي لا على نفسه الا باذن الموكل فله ان يتولى الطرفين واطلاق الاذن في الشراء يقتضي ابتياع الصحيح دون المعيب بثمن المثل بنقد البلد حالا الا مع غبطة والتوكيل في البيع يقتضي تسليم المبيع الى المشتري ولا يملك الابراء من الثمن ولا قبضه لكن هل له ان يسلم المبيع من دون احضار الثمن اشكال الاقرب المنع فيضمن لو تعذر قبض الثمن من المشتري ولو دلت قرينة على القبض ملكه بان يامره ببيع ثوب في سوق غائب عن الموكل او في موضع يضيع الثمن بتركه فيقبض الوكيل له وليس له بيع بعضه ببعض الثمن الا مع القرينة كما لو امره ببيع عبدين ولو نص على وحدة الصفقة لم يجز له التفريق وله ان يشتري من المالك صفقة ولو وكله في الشراء ملك تسليم الثمن وقبض المبيع كقبض الثمن ولو وكله في التزويج كان له ان يزوجه ابنته وله الرد بالعيب مع الاطلاق ومع التعيين اشكال فان رضي المالك لم يكن له مخالفته ولو استمهله البائع حتى يحضر الموكل لم يلزمه اجابته فان ادعى رضى الموكل استحلف الوكيل ان ادعى علمه على نفي العلم ولو رده فحضر الموكل وادعى الرضا وصدقه البائع بطل الرد ان قلنا بالعزل وان لم يعلم الوكيل لان رضاه يعزل الوكيل عن الرد ولو رضي الوكيل بالعيب فحضر الموكل واراد الرد فله ذلك ان صدقه البائع على الوكالة او قامت البينة والا ثبت على الوكيل الثمن

الثاني

في تخصيص الموكل لا يملك الوكيل من التصرف الا ما يقتضيه اذن الموكل صريحا او عرفا فلو وكله في التصرف في وقت معين لم يكن له التصرف قبله ولا بعده ولو عين له المكان تعين مع الغرض كان يكون السوق معروفا بجودة النقد او كثرة الثمن او حله او صلاح اهله

والمراد بالاطلاق انما هو مع انتفاء [illegible] من غير ان [illegible]

واذا انتفى كل من الامرين حلف البائع على نفي العلم بان الشراء بالوكالة ان ادعى علمه بالعلم [illegible] الوكيل بالبيع [illegible] انتهى

او موته بين الموكل وغيره والا فلا ولو عين المشتري تعين ولو امره بالبيع باجل معين تعين ولو اطلق احتمل البطلان للجهالة والصحة لتقييده بالمصلحة ولو وكله في عقد فاسد لم يملكه ولا الصحيح ولو امره بالشراء بالعين او في الذمة تعين ولو اطلق او خيره تخير ولو عين النقد او النسيئة تعين ولو اطلق حمل على الحلول بنقد البلد فان تعدد فالاغلب فان تساويا تخير ولو باعها نقدا بما له بيعها نسيئة مع تعيين النسيئة صح البيع الا مع الغرض كالخوف على الثمن وشبهه ولو اشترى نسيئة بما امره به نقدا صح الا مع الغرض كخوف ان يتضرر ببقاء الثمن معه ولو وكله في بيع عبد بمائة فباع نصفه بها او اطلق فباع نصفه بثمن المثل للجميع صح وله بيع عبدين بمائة فباع احدهما بها ولو وكله في شراء عبد معين بمائة فاشتراه باقل من مائة او بخمسين صح الا ان ينص على المنع من الاقل ولو قال اشتره بمائة لا بخمسين فاشتراه باقل من مائة وازيد من خمسين او اقل من خمسين صح ولو قال اشتر نصفه بمائة فاشترى اكثر منه بها صح ولو قال اشتر لي عبدا بمائة فاشترى مساويها باقل صح ولو قال اشتر لي شاة بدينار فاشترى شاتين ثم باع احدهما بالدينار فالوجه صحة الشراء ووقوف البيع على الاجازة ولو امره بشراء سلعة معينة فاشتراها فظهر فيها عيب فالاقرب ان للوكيل الرد بالعيب ولو قال بع بالف درهم فباع بالف دينار وقف على الاجازة وليس للوكيل بالخصومة اذن في الاقرار ولا الصلح ولا الابراء ولو وكله على الصلح عن الدم على خمر ففعل حصل العفو كما لو فعله الموكل ولو صالح على خنزير او ابرأ فاشكال وليس للوكيل بالخصومة ان يشهد لموكله فيها الا اذا عزل قبل الخصومة ولو وكل اثنين بالخصومة ففي انفراد كل منهما اشكال ولو وكله في الخصومة لم يقبل اقراره على موكله بقبض الحق ولا غيره في مجلس الحكم وغيره ولو اذن في تثبيت حق لم يملك قبضه وبالعكس ولو وكله في بيع شيء او طلب شفعة او قسمة لم يملك تثبيته ولو قال اقبض حقي من فلان فله القبض من وكيله لا من وارثه لو مات ولو قال اقبض حقي الذي على فلان كان له مطالبة الوارث ولو اذن لعبده في عتق عبيده او لغريمه في ابراء غرمائه او حبسهم او لزوجته في طلاق نسائه فالاقرب دخول المأذون

المطلب الثالث في حكم المخالفة

اذا خالفه في الشراء فان اشترى في الذمة ثم نقد الثمن صح ان اطلق ووقع له ان لم يجز الموكل وان اجاز فالاقرب وقوعه له وان اضاف الشراء للموكل وقف على الاجازة وان اشترى بالعين وقف على الاجازة فان فسخ الموكل بطل ثم ان صدقه البائع او ثبت بالبينة وجب عليه رد ما اخذه والا حلف وضمن الوكيل الثمن المدفوع ولو خالفه في البيع وقف على الاجازة ولو اذن له في الشراء بالعين فاشترى في الذمة

(كان له)

الظاهر وكذا لو امره ببيع ع

كتاب الاجارة

كان له الفسخ ولو انعكس احتمل اللزوم لان اذنه في عقد يوجب الثمن مع تلفه يستلزم الاذن في عقد لا يوجب الثمن الا مع بقائه والبطلان لان الخالفة وتعلق الغرض وهو نظير في الشبهة في الثمن ام فحينئذ الفسخ بتلف العين ولو باع بدون ثمن المثل وقف على الاجازة وكذا لو اشترى باكثر منه ولو اذن له في تزويج امرأة فزوجه غيرها او زوجه بغير اذنه فالاقرب الوقوف على الاجازة فان اجاز صح العقد والا فلا والاقرب الزام الوكيل بالمهر او نصفه مع ادعاء الوكالة اما لو عرفت الزوجة انه فضولي فالوجه سقوط المهر مع عدم الرضاء ولو وكله في بيع عبد بمائة فباعه بمائة وثوب صح وكل تصرف خالف الوكيل فيه الموكل فحكمه حكم تصرف الاجنبي واذا وكله في الشراء فامتثل وقع الشراء عن الموكل وينتقل الملك اليه لا الى الوكيل فلو اشترى ابا نفسه لم ينعتق عليه [illegible] واذا باع بثمن معين ملك الموكل الثمن وان كان في الذمة فللوكيل والموكل المطالبة وثمن ما اشتراه في الذمة يثبت في ذمة الموكل وللبائع مطالبة الوكيل ان جهل الوكالة ولو ابرأه لم يبرأ الموكل واذا اشترى معيبا بثمن مثله وجهل العيب وقع عن الموكل فان علم وقف على الاجازة مع التسمية والا فعلى الوكيل وان كان بغبن وعلم لم يقع عن الموكل الا مع الاجازة وان جهل فكذلك وكل موضع يبطل الشراء للموكل فان سماه عند العقد لم يقع عن احدهما والا قضي به على الوكيل ظاهرا

المطلب الرابع في الضمان

الوكيل امين لا يضمن ما يتلف في يده الا مع تعد او تفريط ويده يد امانة في حق الموكل فلا يضمن وان كان بجعل واذا قبض الوكيل ثمن المبيع فهو امانة في يده لا يلزمه تسليمه قبل طلبه ولا يضمن بالتاخير الا مع الطلب وامكان الدفع ولا يضمن مع العذر فان زال فاخر ضمن ولو وعد بالرد ثم ادعاه قبل الطلب لم يسمع منه الا ان يصدقه الموكل وفي سماع بينته اشكال ولو لم يعد لكن مطله برده مع امكانه ثم ادعى التلف لم يقبل منه الا بالبينة ولو امره بقبض دينار من مال مودع فقبض دينارين فتلفا فللمالك مطالبة من شاء بالزائد ويستقر الضمان على الوكيل والاقرب ضمان المأذون فيه ولو كان من مال الدافع لم يكن له مطالبة الباعث باكثر من الدينار ويطالب الرسول بالزائد ولو امره بقبض ما له من دين له عليه فقبض الرسول دنانير عوضها فان اخبره الرسول بذلك فالمعوض ضمن الرسول والا فلا ولو وكله في الايداع فاودع ولم يشهد لم يضمن اذا انكر

المودع ولو انكر الامر بالدفع الى الموديع فالقول قول الوكيل لانهما اختلفا في تصرفه فيما وكل

ولو كان وكيلا في قضاء الدين فلم يشهد بالقضاء ضمن على اشكال وكل من في يده مال الغير

او في ذمته له ان يمتنع من التسليم حتى يشهد صاحب الحق بقبضه سواء قبل قوله في الرد او لا وسواء

كان بالحق بينة او لا واذا اشهد على نفسه بالقبض لم يلزمه دفع الوثيقة واذا باع الوكيل ما اتهمه

فيه برئ من الضمان بالتسليم الى المشتري لانه تسليم ماذون فيه فكان كقبض المالك واذا وكله

في الشراء ودفع اليه الثمن فهو او الموكل المطالب به وان لم يسلم اليه وانكر البائع كونه وكيلا

طالبه والا فالموكل ولو تلف المبيع في يد الوكيل بعد ان خرج مستحقا طالب المستحق البائع

او الوكيل او الموكل الجاهلين ويستقر الضمان على البائع وهل للوكيل الرجوع على الموكل

اشكال ولو قبض وكيل البيع الثمن وتلف في يده فخرج المبيع مستحقا رجع المشتري على الوكيل

مع جهله ويستقر الضمان على الموكل والا فعليه

المطلب الخامس في فسخ الوكالة

عقد جائز من الطرفين لكل منهما فسخها وتبطل بموت كل واحد منهما او جنونه او اغمائه

او الحجر على الموكل لسفه او فلس فيما يمنع الحجر التوكيل فيه ولا تبطل بفسق الوكيل الا فيما

يشترط فيه امانته كولي اليتيم وولي الوقف على المساكين وكذا ينعزل لو فسق موكله اما

وكيل الوكيل عن الموكل فانه ينعزل بفسقه لا بفسق موكله ولا تبطل بالنوم وان طال

وان طال زمانه ولا بالسكر ولا بالتعدي مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة وان لزمه الضمان

فاذا سلمه الى المشتري برئ من الضمان ولو قبض الثمن لم يكن مضمونا فان رد المبيع عليه بعيب

عاد الضمان لانتفاء العقد المزيل له على اشكال وتبطل بعزل الوكيل نفسه في حضور الموكل

وغيبته وبعزل الموكل له سواء علم العزل او لا على راي وبتلف متعلق الوكالة كموت العبد

الموكل في بيعه وكذا لو وكله في الشراء بدينار بعد قبضه اليه فتلف او ضاع او اقترضه الوكيل

فتصرف فيه سواء وكله في الشراء بعينه او مطلقا لانه وكله في الشراء به ومعناه ان يتقدم

ثمنا قبل الشراء او بعده ولو عزل الوكيل عوضه دينارا واشترى به وقف على الاجازة فان

اجازه والا وقع عن الوكيل ولو وكله في نقل زوجته او بيع عبده او قبض داره من فلان فثبت

بالبينة طلاق الزوجة وعتق العبد وبيع الدار بطلت الوكالة وتبطل الوكالة بفعل الموكل

متعلق الوكالة وما ينافيها مثل ان يوكله في طلاق زوجته ثم يطأها فانه يدل عرفا على

الرغبة واختيار الامساك وكذا الوطء لما يحرم على غير الزوج بخلاف التوكيل في بيع سرية لو

(وكله)

كتاب الاجارة

واقع بطلان وجوده فلا يفتقر جعله شرطا وكذا كل شرط علما وجوده فانه لا يوجب شكا في البيع ولا

وقوفه وان اشترى في الذمة صح الشراء له فان كان صادقا توصل الى شرائها من الموكل فان امتنع

اذن الحاكم في بيعها او بعضها وتوفية حقه من ثمنها ولو اشتراها الوكيل من الحاكم بماله على

الموكل جاز ولو ادعى الاذن في البيع نسيئة قدم قول الموكل مع يمينه وياخذ العين فان تلفت في

يد المشتري رجع على من شاء بالقيمة فان رجع على المشتري رجع على الوكيل بما اخذه منه من

الثمن وان رجع على الوكيل لم يكن للوكيل ان يرجع في الحال بل عند الاجل باقل الامرين من الثمن

والقيمة ولو ادعى الاذن في البيع بالف فقال انما اذنت بالفين حلف الموكل ثم يستعيد العين

ومع التلف المثل او القيمة على من شاء فان رجع على المشتري لم يرجع على الوكيل ان

يرجع الوكيل عليه باقل الامرين من ثمنه وما اغترمه **الثالث** ان يختلفا في التصرف

كان يقول تصرفت كما اذنت في بيع او عتق فيقول الموكل لم تتصرف بعد فالاقرب تقديم قول

الوكيل لانه امين وقادر على الانشاء والتصرف اليه ويحتمل تقديم قول الموكل للاصل

الدال على عدم الزام الموكل باقرار غيره ولو قال اشتريت لنفسي فقال بل لي قدم قوله مع اليمين ولو

قال اشتريت بمائة فقال الموكل بل بخمسين احتمل تقديم قول الوكيل لانه امين للموكل

لانه غارم والوكيل ان كان الشراء بالعين لانه الغارم لما زاد على الخمسين والموكل

ان كان الشراء في الذمة لانه الغارم **الرابع** ان يختلفا في الرد فلو ادعى الوكيل رد العين

او رد ثمنها قدم قول الموكل على راي وقول الوكيل ان كان بغير جعل على قول ولو انكر الوكيل قبض

المال ثم ثبت ببينة او اعتراف فادعى الرد او التلف لم يسمع بينته ويقبل قول الوصي في

الانفاق بالمعروف لا في تسليم المال الى الموصى له وكذا الاب والجد والحاكم وامينه لو انكر

الصبي بعد رشده التسليم اليه والشريك والمضارب ومن حصل في يده مال **الخامس**

ان يختلفا في التلف فلو ادعى الوكيل تلف المال او تلف الثمن الذي قبضه فكذبه الموكل

قدم قول الوكيل مع اليمين وكذا الاب والجد والحاكم وامينه وكل من في يده امانة ولا

فرق بين السبب الظاهر والخفي ولو قال بعد تسليم المبيع قبضت الثمن وتلف في يدي قدم

قوله لان الموكل يدعي خيانته بالتسليم قبل الاستيفاء ولو ظهر في المبيع عيب رده على

الوكيل دون الموكل لانه لم يثبت وصول الثمن اليه والاقرب رده على الموكل ولو قال

قبل التسليم قدم قول الموكل لان الاصل بقاؤه في يده ولو اقر بقبض الدين من الغريم قدم قول الموكل

على اشكال **الثامن** ان يختلفا في التفريط او التعدي فالقول قول الوكيل

المقصد السابع في السبق والرمي وفيه بابان **الاول** في السبق **مقدمة** السبق بسكون الباء المصدر وبالتحريك العوض وهو الخطر والندب والرهن ويقال سبّق بتشديد الباء اذا اخرجه والسابق هو المتقدم بالعنق والكتد وقيل بالاذن وهو المجلي والمصلي والصلوان عظمان نابتان عن يمين الذنب وشماله والتالي هو الثالث والبارع هو الرابع والمرتاح هو الخامس والحظي السادس والعاطف السابع والمؤمل الثامن واللطيم التاسع والسكيت العاشر والفسكل الاخير والمحلل هو الذي يدخل بين المتراهنين ان سبق اخذ وان سبق لم يغرم والغاية مدى السباق والمناضلة المسابقة والمراماة **وفي هذا الباب** مطلبان **الاول** في الشروط وهي تسعة **الاول** العقد ولا بد من ايجاب وقبول وقيل انها جعالة يكفي فيها الايجاب وهو البذل **الثاني** ما يسابق عليه وانما يصح على ما هو عدة للقتال وهو من الحيوان كل ذي خف او حافر ويدخل تحت الاول الابل والفيلة وتحت الثاني الفرس والحمار والبغل فلا تصح المسابقة بالطيور ولا على الاقدام ولا بالسفن ولا بالمصارعة ولا برفع الاحجار وفي تحريم هذه مع الخلو عن العوض نظر **الثالث** تقدير المسافة ابتداء وانتهاء فلو شرط المال للسابق حيث يسبق من غير تعيين غاية لم يجز لان احدهما قد يكون سريعا في اول عدوه مقصرا في انتهائه وبالعكس ولو شرط المال لمن سبق في وسط الميدان فاشكال ولو استبقا بغير غاية لينظر ايهما يقف اولا لم يجز **الرابع** تقدير الخطر ويصح ان يكون عينا او دينا حالا او مؤجلا وان يبذله المتسابقان او احدهما او غيرهما ويجوز من بيت المال **الخامس** تعيين ما يسابق عليه بالمشاهدة ولا يكفي العقد على فرسين بالوصف مع التعيين لا بجنسه بل ذاته **السادس** تساوي ما به السباق في احتمال السبق فلو كان احدهما ضعيفا يعلم قصوره عن الآخر لم يجز **السابع** تساوي الدابتين في الجنس فلا يجوز المسابقة بين الخيل والبغال ولا بين الابل والفيلة ولا بين الابل والخيل ولو تساويا جنسا لا صنفا فالاقرب الجواز كالعربي والبرذون والبختي والعرابي **الثامن** ارسال الدابتين دفعة فلو ارسل احدهما قبل الآخر ليعلم هل يدركه الآخر او لا لم يجز **التاسع** جعل العوض للسابق منهما او منهما او من المحلل ولو جعل لغيرهما لم يجز وكذا لا يجوز لو جعله للمسبوق ولا جعل القسط الاوفر للمصلي والادون للسابق ويجوز العكس وهل يجوز جعله للمصلي لو كانوا ثلاثة نظر وكذا الاشكال في جعل قسط للفسكل ولو جعلا للتوالي

هو الذي يحاذي رأسه صلوي السابق

(المحلل)

المحلل خاصة جاز وكذا لو قالا من سبق منا فله السبق ولا يشترط المحلل والاقرب عدم اشتراط التساوي في الموقف

المطلب الثاني في الاحكام

عقد المسابقة والرماية لازم كالاجارة وقيل جايز كالجعالة وهو الاقرب فلكل منهما فسخه قبل الشروع ويبطل بموت الرامي والفرس ولو مات الفارس فللوارث الاتمام على اشكال ولو اراد احدهما الزيادة او النقصان لم يجب اجابته وان كان بعد الشروع وظهور الفضل مثل ان يسبق بفرسه في بعض المسافة او يصيب بسهام اكثر فللفاضل الفسخ لا المفضول على اشكال وعلى القول باللزوم يجب البداءة بالعمل لا بتسليم السبق ويجوز ضمانه والرهن به فان فسدت المعاملة بكون العوض ظهر خمرا رجع الى اجرة مثله في جميع ركض الفرس لا في قدر السبق وقيل يسقط المسمى الى بدله ولو فسد لاستحقاق العوض وجب على الباذل مثله او قيمته ويحتمل اجرة المثل وليس لاحدهما ان يجنب الى فرسه فرسا يحرضه على العدو ولا يصيح به في وقت المسابقة ولو قال اخرج من سبق فله عشرة فان سبق احدهم استحقها ولو جاؤا جميعا فلا شيء لاحدهم ولو سبق اثنان او اربعة تساووا ويحتمل ان يكون لكل واحد عشرة ولو قال من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة فسبق خمسة وصلى خمسة فللخمسة عشرة ينقسم بينهم او لكل واحد على الاحتمال وللثانية خمسة او لكل واحد ويحتمل البطلان على الاول لامكان سبق تسعة فيكون لكل واحد من السابقين درهم وتسع وللمصلي خمسة ولو قال لاثنين ايكما سبق فله عشرة وايكما صلى فله عشرة لم يصح ولو قال ومن صلى فله خمسة صح ولو قال لثلثة من سبق فله عشرة ومن صلى فله عشرة صح ولو قال من سبق فله عشرة ومن صلى فله خمسة فسبق احد الثلثة وصلى اخر وتاخر ثالث فلا شيء للمتاخر ويجوز ان يخرج احدهما اكثر مما يخرج الاخر بخلافه فلو قال احدهما ان سبقتني فلك علي عشرة وان سبقتك فلي عليك خمسة او قفيز حنطة جاز ولو اخرجا عوضين وادخلا المحلل وقالا من سبق فله العوضان فان تساووا احرز كل منهما سبقه ولا شيء للمحلل وكذا لو سبقا المحلل ولو سبق المحلل خاصة او احدهما خاصة احرزهما السابق ولو سبق احدهما والمحلل احرز السابق مال نفسه وكان مال المسبوق بين السابق والمحلل نصفين ولو شرط السبق باقدام معلومة كثلاثة او اكثر الى المال لم يصح لعدم ضبطه وعدم وقوف الفرسين عند غاية بحيث تعرف المسافة بينهما

الباب الثاني في الرمي

مقدمة الرشق

كتاب الاجارة

تصحيح ما ذكره في التذكرة فانه قال في تعريف المبادرة هو ان يشترط الاستحقاق لمن بدر
الى اصابة خمسة من عشرين فاذا رميا عشرين فاصاب احدهما خمسة والاخر اربعة فالاول الفاضل
ولو رمى احدهما عشرين فاصاب خمسة ورمى الاخر تسعة عشر فاصاب اربعة لم يكن الاول ناضلا
حتى يرمي الثاني سهما فان اصاب فقد استويا والا كان ناضلا وكان عليه ان يزيد فيه مع التساوي
في الرشق تظهر من هذه انه متى تحققت اصابة العدد المشترط من واحد خاصة مع الاستواء في الرشق وان كان
دون مجموع العدد المشترط في العقد تحقق كونه ناضلا ولم يجب الاكمال وقال في تعريف المحاطة هي ان يشترط
الاستحقاق لمن خلص له من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصابات احدهما باصابات الاخر
وطرح ما يشتركان فيه فاذا شرطا عشرين رشقا وخلوص خمس اصابات فرميا عشرين فاصاب احدهما
عشرة والاخر خمسة فالاول هو السابق وان اصاب كل منهما خمسة او عشرة فلا سابق ههنا

فقال ... المعدود ...

عرضه بفتح الراء والزاي بالكسر عيدان ويوصف السهم بالحابي وهو ما وقع بين يدي الغرض ثم وثب اليه فاصابه
وهو المزدلف والخاصر وهو ما اصاب احد جانبي الغرض ومنه الخاصرة والخاصل وهو المصيب للغرض
كيف كان والخازق وهو ما خدشه ثم وقع بين يديه والخاسق وهو ما فتح الغرض وثبت فيه والمارق
وهو ما نفذ الغرض ووقع من ورائه والخارم وهو الذي يخرم حاشيته والغرض ما يقصد اصابته
وهو الرقعة المتخذة من قرطاس او رق او جلد وخشب وغيره والهدف هو ما يجعل فيه الغرض
من تراب وغيره والمبادرة هي ان يبادر احدهما الى الاصابة مع التساوي في الرشق والمحاطة
هي اسقاط ما تساويا فيه من الاصابة وفي هذا الباب مطلبان **الاول** في الشروط وهي
اثنا عشر بحثا **الاول** العقد وقد سبق **الثاني** العلم بعدد الرشق وهو شرط في
المحاطة قطعا وفي المبادرة على اشكال **الثالث** العلم بعدد الاصابة كخمسة من عشرين
الرابع العلم بصفتها كقولنا خواصل او خواسق وغيرهما ولو شرطا الخواسق والحوابي معا
صح ولو اطلقا فالاقرب الحمل على الخواصل **الخامس** تساويهما في عدد الرشق والاصابة
وصفتها وسائر احوال الرمي فلو جعلا رشق احدهما عشرة والاخر عشرين او اصابة احدهما
خمسة والاخر ثلثة او احدهما خواسق والاخر خواصل او يحط احدهما من اصابته سهمين او يحط
سهمين من اصابته بسهم من اصابة صاحبه او يرمي احدهما من بعد والاخر من قرب او يرمي
احدهما وبين اصابته سهم والاخر سهمان او يحط احدهما واحدا من خطائه لا له ولا عليه لم يصح
السادس العلم بقدر الغرض اما بالمشاهدة او بالتقدير لاختلافه في السعة والضيق
السابع معرفة المسافة اما بالمشاهدة او بالتقدير كمائة ذراع **الثامن** تعيين الخطر
التاسع جعله لسابق **العاشر** تماثل جنس الالة لا شخصها ولا تعيين السهم ولو
عينهما لم يتعين ولو لم يبينا الجنس انصرف الى الاغلب في العادة فان اختلفت فسد **الحادي
عشر** تعيين الرماة فلا يصح مع الابهام لان الغرض معرفة حذق الرامي في الحيوان يعتبر
تعيين الحيوان لا الراكب لان الغرض هناك معرفة عدو الفرس لا حذق الراكب كما يعتبر تعيينه
لو تلف انفسخ العقد وهاهنا لا يعتبر يجوز ابداله للعذر وغيره ولو تلف قام غيره مقامه فلو شرطا
ان لا يرميا الا بهذا القوس او هذا السهم او لا يركبا الا هذا الراكب فسد الشرط ويصح المناضلة
على التباعد كما يصح على الاصابة فلا تعتبر شروط الاصابة **الثاني عشر** امكان الاصابة
المشروطة لا امتناعها كما لو شرطا الاصابة من خمسمائة ذراع او اصابة مائة على التوالي لا وجوبها

(كالاصابة)

كاصابة الخاسق واحد من مائة والوجه صحة الاخير لفايدة التعليم والنادر لا فرصحة كبعد اربعمائة ولا يشترط تعيين المبتدى بالرمي بل يقرع ثم لا يجب في كمال الرشق ولا ذكر المبادرة ولا المحاطة ولا يحمل المطلق على المبادرة

المطلب الثاني في احكام اقسام المناضلة

ثلثة المبادرة مثل من سبق الى اصابة خمس من عشرين فهو السابق فلو اصاب احدهما خمسة من عشرة والاخر اربعة فالاول سابق ولا يجب الاكمال ولو اصاب كل منهما خمسة فلا سبق ولا يجب الاكمال ايضا ويحكم بالسبق لو اصاب احدهما خمسة من تسعة والاخر اربعة منها دون العاشر والمفاضلة مثل من فضل صاحبه باصابة واحدة او اثنين او ثلثة من عشرين فهو السابق ويجب الاكمال مع الفائدة فلو شرطا ثلثة فرميا اثنى عشرة فاصابها احدهما والاخر اخطاها لم يجب الاكمال ولو اصاب عشرة لزمهما رمي الثالث عشر فان اصابا ها او اخطاها او اصابها الاول فقد سبق ولا اكمال وان اصابها الثاني خاصة لزمهما الرابع عشر وهكذا ولو رميا ثماني عشرة فاصاباها او تساويا في الاصابة فيها لم يجب الاكمال والمحاطة مثل من اصاب خمسة من عشرين فهو السابق ولو اصابا خمسة من عشرة تحاطا واكملا وكذا لو اصاب احدهما تسعة منها والاخر خمسة ولو لم يكن في الاكمال فائدة من رجحان او مساوات او منع عن التفرد بالاصابة بان يقصر عن العدد لم يجب الاكمال لو اصاب احدهما خمسة عشر منها والاخر خمسة ولو اصاب الاول اربعة عشر وجب الاكمال ما لم ينتف الفائدة فيه ولو شرطا جعل الخاسق باصابتين جاز ويجوز عقد النضال بين حزبين كما يجوز بين اثنين ولا يشترط تساوي الحزبين عددا بل تساوي الرميات فيرمي واحد ثلثة ويرمي هو ثلثة وكل واحد واحدا فان عقد النضال جماعة على ان يتناضلوا حزبين احتمل المنع لان التعيين شرط والجواز فينصب لكل حزب رئيس يختار واحدا من الجماعة والاخر اخر في مقابلة الاول ثم يختار الاول ثانيا والثاني ثانيا في مقابلة ثاني الاول وهكذا الى ان ينتهيا على الجماعة والابتداء بالقرعة فان شرط الزعيم السبق على نفسه لم يلزم حزبه شيء والاخاه عليهم بالسوية ويكون الاخر بالسوية بين من اصاب ومن لم يصب ويحتمل القسمة على عدد الاصابة فيمنع من لم يصب وبشرط قسمة الرشق بين الحزبين بغير كسر فيجب اذا كانوا ثلثة الثلث واربعة الربع ولو كان في احد الحزبين من لا يحسن الرمي بطل العقد فيه وفي مقابله ويتخير كل من الحزبين لتبعض الصفقة ولو ظهر قليل الاصابة فقال حزبه ظنناه كثير الاصابة فقال الحزب الاخر ظنناه قليل الاصابة لم

او اخطاها

او كثير الاصابة

كتاب الاجارة

ولو قال المسبوق اطرح فضلك ولك عليّ دينار لم يجز واذا شرطا الخاصل وهو الاصابة المطلقة اعتدّ بها كيف ما وجدت ولو شرط الاصابة بالنصل فلو اصاب بعرضه او بفوقه لم يعتدّ به لانه من الخطاء ولو طارت الريح الغرض فوقع في موضعه احتسب له اما لو شرطا الخاسق فان ثبت في الهدف كان بمحاذاة الغرض احتسب له والا فلا يحتسب له ولا عليه ولو اصابه في الموضع الذي طار اليه فان كان على صوب القصد حسب له والا عليه ولو اخطاء لعارض مثل كسر قوس او قطع وتر او عروض ريح شديدة لم يحسب عليه ولو اصاب فالاقرب الاحتساب له ولو شرط الخاسق فمرق حسب له ولو خرقه حسب عليه ولو ثقبه ثقبا يصلح للخسق ووقع بين يديه فالاقرب احتسابه له ولو وقع في ثقب قديم وثبت احتمل الاحتساب له وعليه واذا تم النضال ملك الناضل العوض وله التصرف فيه كيف ما شاء وله ان يختص به وان يطعم اصحابه ولو شرط اطعامه لحزبه فالوجه الجواز ولو قال للرامي ارم خمسة عني وخمسة عنك فان اصبت في خمستك فلك دينار لم يجز ولو قال ارم فان كانت اصابتك اكثر فلك دينار صح ولو شرطا احتساب القريب ذكرا حدّ القرب جاز وان لم يذكرا احتمل الفساد والتنزيل على ان الاقرب يسقط الابعد كيف كان ولو شرطا ذلك لزم قطعا ولو شرطا اسقاط مركز القرطاس مما حواليه احتمل الصحة والبطلان لتعذره ولو انكسر السهم بنصفين فاصاب بالمقطع الذي فيه الفوق حسب ان اصاب بالنصل من الآخر فاشكال

كتاب الوقوف والعطايا

وفيه مقاصد

المقصد الاول

الوقف وفيه فصول

الاول

في اركانه وهي اربعة مطالب

المطلب الاول

الصيغة الوقف عقد يفيد تحبيس الاصل واطلاق المنفعة ولفظه الصريح وقفت وحبست وسبّلت على راي وغيرها حرمت وتصدقت وابّدت فان قرن احد هذه الثلثة بالسابقة او بما يدل على المعنى مثل ان لا يباع ولا يوهب ولا يورث او صدقة مؤبدة او محرمة او نواه بالنية صار كالصريح والا لم يحمل على الوقف ويدين بنيته لو ادعاه او ادعى ضده ويحكم عليه ظاهرا باقراره بقصده اما الموقوف عليه فيشترط قبضه في صحة الوقف فلو ردّه بطل ولو سكت ففي اشتراط قبوله اشكال اقربه ذلك وكذا الولي اما البطن الثاني فلا يشترط قبوله ولا يرتد بردّه بل بردّ الاول ولو كان الوقف على المصالح لم يشترط القبول ثم يشترط القبض ويشترط اذن الواقف في القبض ولا يحصل الوقف بالفعل كبناء مسجد وان اذن في الصلوة فيه او صلى فيه ما لم يجعله مسجدا واذا تمّ الوقف كان لازما لا يقبل الفسخ وان تراضيا ويشترط تنجيزه ودوامه

(واقباضه)

كتاب الوقوف والعطايا

واقباضه واخراجه عن نفسه ونية التقرب فلو علقه بصفة او شرط او قرنه بمدة لم يقع ولو وقفه
على من ينقرض غالبا ولم يذكر المصرف كأن وقف على اولاده واقتصر او ساقه الى بطون ينقرض غالبا
فالاقرب انه حبس يرجع اليه او الى ورثته بعد انقراضهم ولو ابّد على احد تقديرين دون الآخر
مثل ان يقف على اولاده وعقبهم ما تعاقبوا فاذا انقرض العقب ولا عقب له فعلى الفقراء ولو
انقرض الاولاد ولا عقب لهم فعلى اخوته واقتصر كان حبسا على التقدير الثاني وفي الاول
اشكال ولو وقف على من سيولد له ثم على المساكين او على عبده ثم على المساكين فهو منقطع الاول
فيحتمل الصحة كمنقطع الآخر والبطلان اذ لا مصرف له في الحال والقبض شرط في صحته فلو وقف
لم يسلّم الوقف ثم مات كان ميراثا ولو وقف على اولاده الاصاغر كان قبضه قبضا عنهم وكذا
الجد والوصي وفي اشتراط الفورية اشكال وانما يشترط القبض في البطن الاول ولو كان
الوقف على الفقراء فلا بد من نصب قيّم لقبض الوقف ولو كان على مصلحة تولى القبض الناظر
فيها ولو وقف مسجدا او مقبرة لزم اذا صلى فيه واحد او دفن صلوة صحيحة للاقباض الا ان
يقبض الحاكم كذلك ولو وقف على نفسه بطل ولو وقف على نفسه ثم على غيره فهو منقطع
الاول ولو عطف بالواو فالاقرب اختصاص الغير بالنصف وبطلان النصف في حقه ولو
شرط قضاء ديونه او ادرار مؤونته او الانتفاع به بطل الوقف بخلاف ما لو وقف على الفقهاء
وهو منهم او على الفقراء فصار فقيرا فانه يشارك ولو شرط عوده اليه عند الحاجة صح الشرط
وصار حبسا وبطل وقفا بل يرجع اليه مع الحاجة ويورث ولو شرط الخيار في الرجوع عنه
بطل الشرط والوقف ويجب اتباع كل شرط لا ينافي مقتضى العقد ولو شرط اخراج من يريد
بطل ولو شرط ادخال من يولد او من يريد مع الموقوف عليهم جاز سواء كان الوقف
على اولاده او غيرهم ولو شرط نقله عن الموقوف عليهم الى من سيوجد بطل على اشكال
وكذا الاشكال لو قال على اولادي سنة ثم على الفقراء ولو وقف على اصاغر اولاده لم
يجز له ان يشارك غيرهم مع الاطلاق على رأي ويجوز ان يشترط النظر لنفسه وللموقوف عليه
وللاجنبي فان لم يعين كان الى الموقوف عليه ان قلنا بالانتقال اليه ولو شرط بيعه متى شاء
او هبته او الرجوع فيه بطل الوقف ولو شرط اكل اهله منه صح الشرط

المطلب الثاني

في شرائطه اما الواقف فيشترط فيه البلوغ والعقل وجواز التصرف فلا يصح وقف الصبي
وان بلغ عشرا ولا المجنون ولا المحجور عليه لسفه او فلس ولا المكره ولا الفضولي ويصح من

كتاب الوقوف والعطايا

المالك وكيله ولو وقف في مرض الموت خرج من الثلث مع عدم الاجازة وكذا لو جمع بينه وبين
غيره بيدا بالاول فالاول ولو قال هو وقف بعد موتي احتمل البطلان لانه تعليق والحكم
بصرفه الى الوصية بالوقف **واما** الموقوف عليه فيشترط فيه امور اربعة الوجود و
التعيين وصحة التملك وسوغ الوقف عليه فلو وقف على المعدوم ابتداء او على الحمل
كذلك لم يصح ولو وقف عليهما تبعا للموجود صح ولو وقف على احد الشخصين او احد
القبيلتين او على رجل غير معين او امرأة بطل ولو وقف على قبيلة عظيمة كقريش وبني تميم صح ولو
قال وقفت او هذه صدقة موقوفة ولم يذكر المصرف بطل ولو وقف على المسلمين فهو لمن صلى
الى القبلة ويحرم على الخوارج والغلاة ولو وقف على المؤمنين فهو للاثني عشرية وقيل
لمجتنبي الكبائر والشيعة كل من قدم عليا كالامامية والجارودية من الزيدية والكيسانية
وغيرهم والزيدية كل من قال بامامة زيد بن علي والهاشميون كل من انتسب الى هاشم من ولد
ابي طالب والحارث والعباس وابي لهب والطالبيون من ولد ابو طالب واذا وقف على قبيلة
او على بالنسبة الى اب دخل فيهم الذكور والاناث بالسوية الا ان يعين او يفضل ويندرج
فيهم كل من انتسب بالاب دون الام خاصة كالعلوية فانه يندرج تحته كل من انتسب الى
علي عليه السلام من جهة الاب لا يعطى من انتسب اليه بالام خاصة على راي ولو وقف على من
اتصف بصفة او دان بمقالة اشترك فيه كل من يصدق عليه النسبة كالشافعية يندرج فيهم
كل من اعتقد مذهب شافعي من الذكور والاناث ولو وقف على الجيران فهو لكل من يصدق
عليه عرفا انه جار وقيل لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من كل جانب وقيل اربعين دارا
ولو وقف على من لا يملك بطل كالمملوك القن ولا ينصرف الوقف الى مولاه ولا على ام الولد
ولا المدبر ولا الميت ولا الملائكة ولا الجن ولا على المكاتب لو عتق بعضه [illegible]
ولو وقف على المصالح كالقناطر والمساجد والمشاهد صح لانه في الحقيقة وقف على المسلمين لكن هو
صرف الى بعض مصالحهم بخلاف الوقف على البيع فانه لا ينصرف الى مصالح اهل الذمة
على البيع والكنائس او معونة الزناة او قطاع الطريق او على كتبة التوراة والانجيل لم يصح
ويصح من الكافر وفي وقفه على الذمي خلاف والاقرب المنع في الحربي والصحة في المرتد عن
غير فطرة ويصح الوقف على الفاسق والغني ولو وقف على اقاربه اشترك الذكور والاناث
بالسوية والاقرب والابعد ويحمل على من يعرف بانه قرابة له ولو شرط الترتيب او التفضيل

(او الاختصاص)

الا بعد انفصاله حيا ولا يدخل الخناثى تحت البنين والبنات الا مع الجمع ولو قال على ذريتي او عقبي
او نسلي دخل الاحفاد من اولاد البنين والبنات فلو قال على اولادي واولاد اولادي فهو للتشريك
ولا يقتضي الترتيب الا بالشرط ولو عطف بثم او بالفاء اقتضى الترتيب وكذا لو قال الاعلى فالاعلى
ولا يستحق البطن الثاني شيئا حتى ينقرض البطن الاول اجمع فلو بقي ولو واحد كان الجميع له ولو
قال وقفت على اولادي واولادهم ما تعاقبوا على ان من مات منهم عن ولد فلولده نصيبه
اقتضى الترتيب بين الولد ووالده والتشريك بين الولد وعمه ولو رتب البعض وشرك في البعض اتبع فمن
شرك بينهم وترتيب فيمن رتب كقوله وقفت على اولادي ثم على اولاد اولادي واولادهم
ما تعاقبوا وتناسلوا او وقفت على اولادي واولاد اولادي ثم على اولادهم ما تعاقبوا الا
على فالاعلى ولو قال وقفت على اولادي الثلثة ومن مات منهم عن ولد فنصيبه لاهل الوقف
فلو خلف احدهم ولدين فنصيبه لهما فلو مات الثاني عن غير ولد فنصيبه بين الثالث والولدين
اثلاثا ثم ان مات احد الولدين عن غير ولد فنصيبه لعمه ولاخيه ولو مات احد الثلثة عن غير
ولد وخلف اخويه وابني اخ له فنصيبه لاخويه خاصة وان مات ابوهما صار نصيبه لهما
وصار ما خلفه الاول اثلاثا ولو قال وقفت على اولادي على ان يكون للبنات الف و
الباقي للذكور لم يستحق الذكور شيئا حتى يستوفي البنات ولو شرط اخراج بعضهم بصفة
او رده جاز كقوله من تزوج منهن فلا نصيب له فلو تزوجت سقط نصيبها فان طلقت
عاد وان كان رجعيا على اشكال واذا وقف على الفقراء انصرف الى فقراء البلد ومن يحضره
ولو غاب احدهم لم يجب التربص به بل يجوز قسمته على غيره ولا قرابة لا يجوز الدفع
الى اقل من ثلثة وكذا على كل قبيلة منتشرة اما المنحصر فيجب التسوية والاستيعاب فيهم
فلو امكن في ابتداء الوقف استيعابهم ثم انتشروا فالاقرب وجوب التعميم فيمن يمكن و
التسوية لان الواقف اراد التسوية والتعميم لكا نترقا فاذا تعذر بعد ذلك وجب العمل بما
امكن بخلاف المنتشر ابتداء ولو وقف على مستحقي الزكوة فرق في الثمانية واعطوا كما يعطون
هنالك فيعطى الفقير والمسكين ما يتم به غناه والغارم قدر الدين والمكاتب ما يؤدي به
الكتابة وابن السبيل ما يبلغه والغازي ما يحتاج اليه لغزوه وان كان غنيا ولو وقف
على من يجوز عليه الوقف ثم على من لا يجوز فهو منقطع الانتهاء يرجع الى ورثة الواقف بعد
انقراض من يجوز الوقف عليه ولو انعكس فهو منقطع الابتداء وفيه قولان فان قلنا بالصحة

فان كان الاول مما لا يمكن اعتبار انقراضه كالميت والمجهول والكافر صرف في الحال الى من
بعده الوقف عليهم وان امكن اعتبار انقراضه كالعبد والحربي ففي الانتقال في الحال او بعد
الانقراض احتمال وكذا البحث اذا كان صحيح الطرفين منقطع الوسط او بالعكس ولو وقف المريض
على ابنه وبنته ولا وارث غيرهما فعند ما هو تركته فان اجازا تم والا صح الثلث وقفا بينهما
بالسوية او على ما شرط والباقي طلقا وكذا لو وقف على واحد جميع تركته كان لازما
من الاصل مع الاجازة ومن الثلث مع عدمها ويصح من ثمانية عشر للابن ثلثه وقفا وثمانية
ملكا وللبنت ثلثة وقفا واربعة ملكا ولو اختار الابن ابطال التسوية بمعنى ابطال الوقف
بطل الوقف في التسع ورجع اليه ملكا فيصير له النصف وقفا والتسع ملكا وللبنت
السدس والتسعان وقفا ان اجازت الوقف ايضا لان للابن ابطال الوقف فيما زاد على
مال الغير ولو قال وقفت على زيد والمساكين فلزيد النصف ولو قال على زيد وعمرو و
المساكين فلزيد وعمرو ثلثان ولو وقف على مواليه صرف الى الموجود منهما من الاعلى
او الادون فان اجتمعا فالى من يعين منهما فان اطلق فالاقرب البطلان وقيل بالتشريك
ولو وقف على اولاده فاذا انقرضوا وانقرض اولاد اولاده فعلى الفقراء قيل يصرف بعد
اولاده الى اولاد اولاده وليس بشيء بل يكون منقطع الوسط فاذا انقرض اولاد اولاده عاد
الى الفقراء مع انقراضهم قبل انقراض اولاد اولاده ولو عدم الواقف على اشكال ولو انهدم
في المسجد لتعذر العمل به فهل للوقف الاقرب المنع مع التمكن منها والا فالافضل صرفه في
المسجد والا فيصرف في مسجد آخر خلافا للشاهد ويصح ضمنه الوقف من الطلق الا ان
ينقص ورده الى الطلق منه وهل يجوز ضمنه الوقف على بعضهم الاقرب المنع مع اتحاد الواقف
والموقوف عليهما اما لو تعدد الواقف او الموقوف عليه فاشكال ولو اتلف من شرط الواقف
ضمه بالسوية فان لم يعرف الارباب صرفت في البر ولو اجر المتولي باجرة المثل في الحال
فظهر من يزيد لم ينفسخ ولو اجر بزيادة على المدة المشترطة فالاقرب البطلان في الزائد خاصة
ولو خلق حصير المسجد وخرج عن الانتفاع به فيه او انكسر الجذع بحيث لا ينتفع به في غير
الاحراق فالاقرب بيعه وصرف ثمنه في مصالح المسجد

المقصد الثاني

في السكنى والصدقة والهبة وفيه فصول

الاول

في السكنى ولا بد فيها من ايجاب
وقبول وقبض وفائدة التفريع ليست نقل الملك بل فائدتها تسلط الساكن على استيفاء المنفعة

المدة المشترطة فان قرنت بالعمر سميت عمرى وان قرنت بالاسكان قيل سكنى او بالمدة قيل رقبى
ونقلها من الاول نقابا ومن رقبة المالك والايجاب ان يقول اسكنتك او اعمرتك او ارقبتك
او ما اشبهه لك هذه الدار او الارض مدة عمرك او عمري او سنة وتلزم بالقبض على راي
ولو قال لك سكنى الدار ما بقيت او حييت صح ويرجع الى المسكن بعد موت الساكن
ولو قال اعمرتك هذه الدار ولعقبك رجعت اليه بعد العقب لا ينتقل الى المعمر وان
لم يشترط رجوعها اليه بعده وكل ما صح وقفه صح اعماره من العقار والحيوان والاثاث
وغير ذلك ولو قرن الهبة بمدة بطلت واذا وقت السكنى لم يجز له الرجوع قبل الانقضاء
مع القبض وكذا لو قرنت بعمر المالك فان مات الساكن فلورثته السكنى حتى تنقضي المدة او
عمر المالك ولو قرنت بعمر الساكن فمات المالك لم يكن لورثته ازعاجه قبل موته فانه مطلقا على
راي ولو مات الساكن لم يكن لورثته السكنى ولو لم يعين مدة كان له اخراجه متى شاء ولا
تبطل السكنى بالبيع بل يجب الوفاء بما شرط له ثم يتخير المشتري مع جهله بين الرضا مجانا
والفسخ ولو قرنت السكنى بالعمر بطل البيع على اشكال واطلاق السكنى يقتضي ان يسكن بنفسه
واهله واولاده وليس له اسكان غيرهم الا مع الشرط ولا ان يوجر المسكن الا مع الاذن ولا
تجب العمارة على احدهما ولا له منع الاخر من غير المضر منها واذا حبس فرسه في سبيل الله او
غلامه في خدمة البيت او المشهد او المسجد لزم ولا يجوز تغييره ما دامت العين باقية و
لو حبس شيئا على رجل فان عين وقتا لزم ويرجع الى الحابس او ورثته بعد المدة وان لم
يعين كان له الرجوع متى شاء

الفصل الثاني في الصدقة

ولا بد فيها من ايجاب وقبول وقبض ونية التقرب وتلزم مع الاقباض ولو قبض بدون اذن المالك لم
يملك به واذا تمت لم يجز له الرجوع فيها مطلقا وصدقة السر افضل من الجهر الا مع التهمة
بترك المواساة في المفروض وتحرم الزكاة المفروضة على بني هاشم الا منهم او عند الضرورة ولا باس
بالمندوبة وغير الزكاة كالمنذورة والاقرب جواز الصدقة على الذمي وتتاكد
الصدقة المندوبة في شهر رمضان وعلى الجيران افضل من غيرهم والارحام افضل من
الاجانب ومن يحتاج اليه لنفسه او لعياله لا يستحب له التصدق ولا ينبغي ان يتصدق بجميع
ماله

الفصل الثالث في الهبة وفيه مطلبان

الاول في اركانها

وهي ثلثة الاول العقد لا بد فيه من ايجاب وهو اللفظ الدال على تمليك العين

قوله والاقرب جواز الصدقة آه اقول [illegible] على كل كبد حرى اجر [illegible]
[illegible] في هذه المسئلة [illegible]
م م

كتاب الوقوف والعطايا

من غير عوض منجزا كقوله وهبتك وملكتك او اهديت اليك وكذا اعطيتك هذا الى مع
التنجيز عن قبوله وهو اللفظ الدال على الرضا كقوله قبلت من قبض وبشرط صدورهما
من مكلف جائز التصرف وهبة ما في الذمة لمن عليه ابراء لا يشترط فيه القبول ولا يصح لغيره
على رأي ويتولى القبول عن الطفل مع الغبطة فلو وهب اباه الفقير العاجز لم يصح قبوله حذرا
من وجوب الانفاق ولا تكفي المعاطاة والافعال الدالة على الايجاب نعم يباح التصرف
والهدية كالهبة في الايجاب والقبول والقبض ولا يصح تعليق العقد ولا توقيته ولا تأخير
القبول عن الايجاب بحيث يخرج عن كونه جوابا **الثاني** الموهوب كل ما صح بيعه
جاز هبته مشاعا كان او مقسوما من الشريك وغيره ولا تصح هبة المجهول كاحد العبدين
لا بعينه والحمل واللبن في الضرع وجز الصوف على الظهر وكل معلوم العين مجهول
قدره ولا يصح هبة من يسم قبل عتقه ولا هبة المعدوم كالثمرة المتجددة وما يحمله
الدابة ويصح هبة المغصوب من الغاصب وغيره والمستأجر من غير المستأجر والآبق
الضال والكلب المملوك ولو وهب المرهون فان بيع ظهر البطلان وان انفك فالاقرب
الجواز في الايقاع وفي صحة الايقاع مع حالة الرهن من دون اذن المرتهن اشكال فان
سوغناه لم يحصل به الملك فان فك صحت الهبة ولا تصح هبة الدين لغير من عليه لامتناع
قبضه وهبة الحامل لا تقتضي هبة الحمل ويصح البراءة من المجهول ولو علم المديون وخشي
من عدم الابراء لو اظهره لم يصح الابراء ولو ابرأه من مائة معتقدا انه لا حق له وكان له
مائة ففي صحة الابراء اشكال **الثالث** القبض وهو شرط في صحة الهبة وشرطه اذن
الواهب في ايقاع القبض للهبة فلو قبض من دون اذنه لم ينتقل الملك اليه وان كان في المجلس
وكذا لو قبضه الواهب للهبة وبقبول قوله في العقد ولو اقر بالهبة والاقباض حكم
عليه وان كان في يد الواهب وله الاحلاف لو ادعى المواطاة ولا يقبل انكاره ولو مات
الواهب قبل بطلت الهبة وان كان بعد الاذن في القبض ولو وهب ما في يد المتهب
صحت ولم يفتقر الى تجديد قبض ولا اذن ولا مضي زمان يمكن فيه القبض وكذا لو وهب ولي
الطفل ماله الذي في يده ولو كان مغصوبا او مستأجرا او مستعارا على اشكال افتقر الى القبض
بخلاف ما في يده وكيله ولو وهب غيره افتقر الى قبض الولي او الحاكم وقبض المشاع هنا كقبضه في
البيع ولو وهب اثنين فقبلا وقبضا صحت لهما ولو قبل احدهما وقبض صحت في نصيبه خاصة

قوله وهبة ما في الذمة الى الخلاف هنا في موضعين الاول
عدم اشتراط القبول وهو المحكي عن الشيخ في المبسوط وابن ادريس
بجعلها ابراء لنا انه اسقاط فلا يفتقر الى القبول وان سميت هبة او اخر كلام
العقد احتج الشيخ بما له على الذمة ولا يجب والحكم في الثاني
والوجه الظاهر ان هبة الدين الى الجواز لعدم المانع
عليه كالعين ثم يشترط في اللزوم القبض وقيل لا يصح لاشتراط
بالقبض وقبض ما في الذمة محال بل المقبوض مثله وانما يصح
منهما بعضها وحال الايجاب بحيث يصح فيه قال الشيخ في
المبسوط لا يصح وهذا الدين لانه مشروط بالقبض ومع
الدين وامتناع الشرط يوجب امتناع المشروط فكانا
في الهبة لانها مشروطة بالقبض والاكثر على الجواز
المصنف في المختلف الى ان الموهوب الثالث
وقبضها بقبض احد جزئياتها فيقبض
الثالث ثم يطلبه لو يكلم في
القبض ثم يقبض
من نفسه على
القول بصحته
كما اخترناه ولا يكفي قبضه
من الجهة عن الثالث والا
جاء الدور

قوله ولا ابراؤه من مائة الى اقول ينشأ من مصادفة الابراء محلا
قابلا ومن انه يصح ومن عدم القصد الى الابراء الصحيح وهو الاصح
لانه قصد بلفظ الابراء مجازه وهو عدم الاسقاط ودلالة اللفظ
الوضعية تابعة للارادة

قوله الثالث القبض الى مقدمتان الاولى القبض شرط في صحة
عقد الهبة حتى يترتب اثره عليه فلا يملك المتهب الموهوب
الا بعد القبض وعليه نص الائمة ولعلماء الامامية ويتفرع عليه
انه لا يجوز ولا يصح القبض الا باذن الواهب حقيقة واذا وقع
العقد في الهبة والاقباض في المرض مضت من الثلث والنماء
المتخلل بين العقد والقبض للواهب حقيقة الثاني استدامة
اليد كافية في القبض اذا وهبه ما في يد المتهب او في يد
من يمثل يده عليه صحت وافادت الملك

قوله ولو وهب ما في يد المتهب الى اقول هذا تفريع على المقدمة
اللتين ذكرناهما وتقريره ان يقول يد ولي الطفل هي يد الطفل
فاذا وهب ولي الطفل الطفل شيئا في يد الولي لم يحتج الى
تجديد قبض وكذا استدامته يده اذا وهبه المتهب فيما استند ثم
ذكر المصنف ما اذا وهب الولي الطفل ما في يد غيره وهو قسمان
الاول اذا وهبه ما في يد الغاصب احتاج الى القبض لان
يده ليست بمنزلة يد المالك الثاني اذا وهبه ما في يد المالك
يحتاج الى قبضه لا ... ليس كيده لا يحتاج في قبضه ...

كتاب الوقوف والعطايا

قوله ولا يشترط فورية الاقباض آه. اقول عندنا من ان الاصل عدم الاشتراط ومن انه جزء لا يتعين البقاء على الاجزاء الاخر ... ولا يبيع وجد. لا يؤثر وهو العقد ... الشرط وهذه المسئلة تقدمت في باب الوقف واعلم ان الاصحاب اختلفوا في القبض فقال ... في هذا الكتاب انه شرط ... الهبة وهو الاصح عندكم وهو اختيار ابي الصلاح ... ادريس من اكثر علمائنا وقيل انه شرط في لزوم الهبة لا في صحتها ... ٥ ٧ ٢ انعقادها وهو اختيار ابن البراج وسلار وابن حمزة وابن ادريس وهو الظاهر من كلام الشيخين في الخلاف ... قبل ان يملك ثم القبض للموهوب له ولم يقبض

فلا يشترط فورية الاقباض على اشكال ويحكم بالملك من حين القبض لا من حين العقد ولا فرق في اشتراط القبض بين المكيل والموزون وغيرهما والقبض فيما لا ينقل التخلية والقبض فيما ينقل في المتاع بتسليم الكل اليه فان امتنع الشريك قيل للمتهب وكل الشريك في القبض له فان نقله فان امتنع نصب الحاكم من يكون في يده لهما وينقله ليحصل القبض ولو نقله من دون اذن الشريك فهو اعتبار نظر وكذا في كل قبض منهي عنه

المطلب الثاني

في الاحكام المتهب ان كان ذا رحم لم يجز الرجوع بعد الاقباض وكذا ان كان اجنبيا وعوض فان كان بعضها او قصد الاجر او تلفت العين او تصرف على راي وان لم يكن لا زما فللواهب الرجوع ويكره لاحد الزوجين الرجوع على راي ولو افلس المتهب بطل حق الرجوع ومع الحجر اشكال اما جناية الهبة فالاقرب انها لا تبطل حق رجوع الواهب ولو جوزنا الرجوع مع التصرف فان كان لازما كالكتابة والاجارة فهو باق على حاله ولو باع او عتق فلا رجوع ولو كان جائزا بطل كالتدبير والوصية والهبة قبل القبض والرجوع يكون باللفظ مثل رجعت او ارتجعت او ابطلت او رددت او فسخت وغيرها من الالفاظ الدالة على الرجوع وبالفعل مثل ان يبيع او يعتق او يهب هل يكون ذلك فسخا الاعتبار فسخا وعقدا الاقرب الثاني والاقرب ان الاخذ ليس فسخا واذا رجع وهو معيب لم يرجع بالارش وان كان بفعل المتهب وان زادت زيادة متصلة فهي للواهب ان كانت بفعله ان سوغنا الرجوع مع التصرف وان كانت منفصلة كالولد واللبن فهي للمتهب ولو صبغ الثوب فهو شريك بقيمة الصبغ ولكل منهما القلع وفي الارش اشكال والاقرب عدم انتقال حق الرجوع الى الوارث لو مات المتهب لم يرجع الواهب لو جن فالاقرب جواز رجوع الولي مع الغبطة ويكره تفضيل بعض الولد على بعض في العطية بسبب التسوية والعطية لذي الرحم ويتأكد في الوالد والولد واذا باع الواهب بعد الاقباض بطل مع لزوم الهبة وصح لا معه على راي ولو كانت فاسدة صح اجماعا ولو باع مال مورثه معتقدا بقاءه او موكله معتقدا بقاءه فظهر بطلان تحقق فكذلك ولو انكر القبض صدق باليمين ان اعترف بالهبة ولو انكر تعقيب قوله وهبته وملكته تكذيب لنا ان اعتقد راي مالك فلا يستلزم الهبة العوض من دون شرط مطلقا على راي فان عوض لم يكن للمالك الرجوع ولا يجب على

الواهب القبول مع الاطلاق فان دفع عوضا مع علم عدم الشرط فهو هبة اخرى وان شرط

صح مطلقا ومعينا وله الرجوع ما لم يدفع المشروط ولا يجب على المتهب دفعه لكن ان منع

تخير الواهب الرجوع فلو تلف الموهوب او عاب قبل دفع الشرط وقبل الرجوع ففي الضمين

نظر فان اوجبناه فالاقرب مع التلف ضمان اقل الامرين من العوض ومن قيمة الموهوب

واذا اطلق العوض دفع المتهب ما شاء فان رضي الواهب فيه والا كان له الرجوع و

ان لم يرض تخير المتهب بين دفع الموهوب وعوض المثل ولو خرج العوض او بعضه مستحقا

اخذه مالكه ثم ان كانت الهبة مطلقة لم يجب دفع بدله لكن للواهب الرجوع وان شرطت

بالعوض دفع المتهب مثله او قيمته مع التعيين او العين او ما شاء ان رضي الواهب مع

الاطلاق ولو كان معيبا الزم بالارش او دفع العين في الهبة لا المطلقة ولو ظهر استحقاق

نصف العين رجع بنصف العوض ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالاقرب رجوعه

على الواهب بما غرمه من القيمة وان زادت عن العوض او خلت عنه ولو وهبه عصيرا فصار

خمرا ثم عاد خلا فله الرجوع على اشكال ومنشأه الاشكال في الغاصب خصوصا اليه

ولو افتك الرهن او بطلت الكتابة فكذلك ان سوغناه مع التصرف ولو عاد الملك

بعد زواله احتمل الرجوع

المقصد الثالث في الاقرار وفيه فصول الاول

في اركانه وفيه مطالب **الاول** الصيغة الاقرار اخبار عن حق سابق لا يقتضي تمليكا

بنفسه بل يكشف عن سبقه ولفظه الصريح لك عندي او علي او في ذمتي وشبهه وما اداه

معناه بالعربية وغيرها ويشترط تنجيزه فلو علقه بشرط كقوله لك كذا ان شئت او ان قدم

زيد او ان رضي فلان او ان شهد لم يصح ولو قال ان لم ... ولو قال ان شهد لك فلان فهو

صادق او فهو حق او صدق ... لم ... ولو قال ان شهد لك ... [illegible]

مع الاطلاق ... والظاهر ان قوله او

العين معادل لقوله مثله او قيمته وقوله او ما شاء

معادل لقوله دفع المتهب مثله او قيمته مع التعيين ...

صدقه واما الثاني فلان الحق لا يلزم بشهادة

الواحد فيكون الحكم بالتزام معلوم البطلان واما

الثالث فهو محتمل وعدمه

قوله فلو تلف الموهوب او عاب الخ اقول من حيث انه

لم يقبض بها ان لم يدفع عوضه ولم يحصل ضمنه ومن

ان الضمان انما يجب لو اتلف مال الواهب وليس والمتهب

لا يجب عليه دفع العوض بل للواهب الرجوع في العين فالنفي

منسوبة لابن الجنيد يضمن والاصح عدم الضمان

قوله فان اوجبناه فالاقرب مع التلف الخ اقول وجه

القرب ان العوض ان كان اقل فقد رضي به عوضا واذن

في اتلافها بذلك وان كان قيمة الموهوب اقل والمتهب

لا يجب عليه العوض وانما يجوز للواهب ان يرجع في العين

فلا يجب اكثر من قيمتها ومن ان اعتبار العوض في الهبة

وقد انتفى فيرجع بقيمة الموهوب والتحقيق انه متى كان

للواهب الرجوع في الهبة التي ذكر فيها العوض هل له قبل

دفع العوض مطلقا او يعتبر ... والاقرب الاول

لقوله ما لم يثب فعلى هذا اذا رجع بعد تلفها وقبل دفع

العوض بعد انفساخ العقد المقتضي له وعلى الثاني نقول

ان دفع العوض ... كان ناقصا عن القيمة لم يكن له

غيره والا كان له مثل الموهوب او قيمته لا اذ ليس له الالزام

بالعوض على مذهب المصنف

قوله ولو ظهر استحقاقها بعد تلفها في يد المتهب فالاقرب

رجوعه على الواهب بما غرمه من القيمة اقول اذا وهبه عينا

وقبضها المتهب ... كما بقيمتها او مثلها فنقول لا يخلو اما

ان يكون عوض عنها اولا فان لم يكن قد عوض عنها

او عوض باقل مما غرم رجع بما غرمه لانه غره بالهبة لانه اباحها

بغير عوض او عوض اقل ... الاباحة ظاهر الحكم

بد ... حكمية مفضوة في نظر العقلاء وكل مغرور كذلك

فيباشر ... وكلما كان كذلك

التقابل ... الاعارة

احتمالا ... الارجح

بالقيمة فانه لا يرجع ... الى اخره

احتمالا ...

على الاول به باوزن او خذه او انتقده او زنه او خذه لم يكن اقرارا ولو قال انا اقر به احتمل الوعد ولو اشترى من هذا العبد او استوهبه فقال نعم فهو اقرار وكذا لو قال انا اقر به بيعني او ملكني او هبني ولو قال ملكت هذه الدار من فلان او غصبتها منه فهو اقرار بخلاف تملكها على يده ولو قال بعتك اباك فحلف عتق ولا ثمن ولو قال لك على الف في علمي او فيما اعلم او في علم الله فلا يلزمه ولو قال لك على الف ان شاء الله فالاقرب عدم اللزوم ولو قال انا قاتل زيد فهو اقرار ولا مع النصب الوجه الثاني في عدم الاقرار **الثاني** المقر وهو قسمان مطلق ومحجور فالمطلق ينفذ اقراره بكل ما يقدر على انشائه ولا يشترط عدالته فيقبل اقرار الفاسق والكافر واقرار الاخرس مقبول مع فهم اشارته ويفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين وكذا في المحجور كل من ملك شيئا ملك الاقرار به والمحجور عليه سبعة **الاول** الصبي لا يقبل اقراره وان اذن له الولي سواء كان مراهقا اولا ولو جوزنا وصيته بالمعروف جوزنا اقراره بها ولو ادعى البلوغ بالاحتلام في وقت امكانه صدق من غير يمين ولا دار ولو ادعاه بالسن طولب بالبينة ولو اقر المراهق ثم اختلف هو والمقر له في البلوغ فالقول قوله من غير يمين الا ان تقوم بينة بلوغه **الثاني** المجنون وهو مسلوب القول مطلقا وفي حكمه النائم والمغمى عليه والمبرسم والسكران وشارب المرقد وان تعمد لغير حاجة ولو ادعى زوال العقل حال اقراره لم يقبل دعواه الا بالبينة ولو كان له حالة جنون فالاقرب سماع قوله ولو شهد الشهود باقراره لم يفتقر الى ان يقولوا طوعا في صحة من عقله **الثالث** المكره فلا ينفذ اقراره فيما اكره على الاقرار به ولو اقر بغير ما اكره عليه صح ولو اكره على اداء مال فباع شيئا من ماله ليؤديه صح البيع مع عدم حصر البيع ولو ادعى الاكراه حالة الاقرار لم يقبل الا بالبينة وان اقر عند السلطان فالاقرب قبول ما لم تعلم او الحبس او التوكيل به فيصدق مع اليمين **الرابع** المفلس **الخامس** المبذر وقد مضى حكمهما **السادس** المريض ويقبل اقراره ان برئ مطلقا على اشكال وان مات في مرض الاقرار فكذلك ان لم يكن متهما والا من الثلث ولو اقر بدين مستغرق لاجنبي ثبت بالبينة دين مستغرق او اقر الوارث به على اشكال نسبا الحاكم وكلا فرق بين الاقرار للوارث وغيره على راي ولو اقر لزوجته بمهر مثلها او دون ثم صح ولو اقر بابراء بينه نقص الثلث مع التهمة ومن الاصل بدونها ولو اقر لاثنين متهم في حق احدهما

الناظر

لا يحمل قوله انا

قائل نبيه على التأخير ولا استعمال التحرر

اياه في الاقرار واما مع النصب فلا انتفاء احتمال التعجيل

على انه بمعنى التأخير لا يحمل فيكون بمعنى المستقبل وقد قاب البرهة

لا يبرهنها الا بعض النار فلا يحمل عليها الجواز

حملها او وادة الخطاب بالمتداول

بين العوام ليجواز

الاصالة

في المستقبل

في الاستقبال وفرق بين الحمل

والاغمال والثاني اخص لان الحمل تابع

العامل في المعمول لفظا او معنى لمعنى الاعراب الاعمال

تابع العامل في المعمول لفظا وعدم الخاص لا يستلزم عدم

العام

الناظر ان كان الغرب اليه

لكن المستقبل اقرب ما خرج من حيث انه

فان ما عدم امتنع وجوده اذ لا امتناع فانه

للمعدوم وما لم يوجد بعد ويحقق اثره غير معلوم

هنا والاصح عدم كونه اقرارا في الحالين لان كل منهما

فيما الفه او عرفا لا يكون اقرارا خصوصا

هو مبني على الاحتمال التام كالدنيا **قوله** ولو

ادعى زوال العقل حال اقراره اقول لان

مجرد اللفظ لا يوجب شيئا الا مع قصده

من اهله لكنه مشكوك فيه ولا

يعلم الاحوال

وثبوت القوة الغريزية التي هي العقل لكن ثبوته في حال

الاقرار غير معلوم ولثبوته حال تستمر الجهل بالشرط

يستلزم الجهل بالمشروط مع اصالة البراءة الذمة

ومطابقة القلب لا يوجب الذمة

عشر والمندوب عدمه

الحكم

بالثبوت اصل البراءة وعدم العلم بموجب الثبوت يمنع

الحكم بالثبوت وما يستحكم باقرارها لا ولو كان شرط الحكم

به قبله ودعوى السقوط بعد الحكم بالثبوت لا يقبل ويمنع

الحكم بالاقرار اولا والاصح الاول وهو سماع قوله لان العقل

شرط في صحة الاقرار فقال والمجنون مانع لانه لو ادعى انه

صده

حال الجنون يحكم به

ولو كان شرطا للحاكم به حتى يعلم انه صدر

في حالة العقل قلنا العقل شرط اجماعا في الحكم

بالاقرار يمنع الجهل بانه صدر في زمان العقل **قوله**

المريض يقبل اقراره آه اقول اختلف الفقهاء في

اقرار المريض فقيل من الاصل مطلقا وقال

بعضهم ان كان متهما

في

ولذا الاول ان يقول هذا البين بعض هيل فاجتماعها في نفس الحرمان

كتاب العفو والعطايا

نبر معلوم فلا يحكم به ولان شرط ملك الحمل سقوطه حيا الا ان شرط الثلث

كذلك لقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا

لا يقدر على شيء فنفى قدرته على اسباب الملك

كلها بخلاف المعسر القادر على تملك المباحات

والصدقة والهبات ولا ينفيه نفيا لمطلق

الكلام مسئلتان

الاولى اقرار السيد على العبد

محاوغيره من العقوبات كالتعزير

وضرب السيد في الاستمتاع لا ينفذ على العبد

...

اجاجة بينا الثاني اقرار المولى

عليه بالجناية فنقول اما ان يكون الجناية

موجبة للقصاص او ثبت عليه موجبة للمال

فان كان الاول بني على مسئلة هي ان الفقهاء اختلفوا

فقال بعضهم كلما يوجب القصاص لا يثبت فيه الا القصاص

واذا فات محله فلا عوض له والدية لا يثبت الا صلحا

عن العفو فعلى هذا لا يقبل اقرار السيد في حقه

وقال الاكثر انه يثبت احد الامرين على الابدال

القصاص فان تعذر ثبت

عوضه الدية فعلى هذا

عدم القبول ضعيفا لان الدية محتاج لثبوت القصاص ولا

يثبت باقراره هنا فلا يثبت الدية والاصح الثبوت لان القصاص

هنا ضعف سعيه وثبت بالنسبة الى السيد فيثبت الدية

في رقبته لانها مال للسيد فقد اقر بما يتعلق

بحق القصاص بعد ما مع نفقة

فالدية وقد

لا اوليه الشافي وهو الاقرب عندهم

لعموم قوله اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولانسلم ان الدية

تابعة لثبوت القصاص بل ثبوته سبب وجوبه وان انتفى وجوبه

لمانع الحكم لا لانتفاء السبب ان كان الجناية توجب المال كالخطا

حكم بتعلقه بعنقه بلا اشكال واعلم انه على التقديرين فالحكم

بالجناية على السيد بالنسبة اليه لا الى العبد فثبت حكمها عليه

لا يثبت الاقرار في حق العبد فهنا لا يتعدى لو مات او بعد

لا اوارث سواء اعتق بالقيمة ما ضمنه من الجناية على القولين

على قولنا مراته

يملك باحد الامرين وعلى قول الشيخ

حيث قال يملك بارش الجناية التي اقرها السيد

وكذا لو اقر بعينها الى بعض فانه لا يسقط الاجل الفك بالقيمة

لان العفو قلت قوله وانكان بسبب الدابة الخ

اختص بالتفليس لو اقر بعين بها للغير بدين في الذمة لاخر ولا فيه فلا شيء للثاني وكذا لو عدم

الثاني ولو اقر بحق تلف فالاقرب اعتبار الشهود عدمها وكذا اقراره باحبال الامة او اعتاقها

اخذ المال المتلف وكذا ولو اقر الوارث بدين على الميت لا تركة له لم يلزمه ولو خلف تركة لزمه

في الذمة من التركة دفعها قبل ما امل الامرين من الدين والتركة ولو تعدد الوارث ادى كل

واحد بقدر ميراثه ولو اقر احدهم لزمه من الدين بقدر ميراثه فلو كانا اثنين لزمه امل الامرين

من نصف التركة ونصف الدين **السابع** العبد فلا يقبل اقراره بمال ولا حد ولا جناية

توجب ارشا او قصاصا الا ان يصدقه السيد ويتبع بعد العتق بالمال ولو قيل يقبل ويتبع

به وان لم يصدقه السيد كان وجها ولو كان مأذونا في التجارة فاقر بما يتعلق بها قبل

ويؤخذ ما اقر به مما في يده وان كان اكثر لم يضمنه المولى بل يتبع بعد العتق فلا يتبع اقرار المكره

عليه مجيلا ولا عبرة ولو اقر عليه بالجناية فالاقرب نفوذ قوله ويجب المال ويتعلق برقبته لا في

حق العبد كفك الارث فيعتق بالقيمة وان ضربت على القولين فلا يقبل اقراره بالرق لغير

من هو في يده ومن عجز بعضه نفذ نصف اقراره ويتبع بالباقي **الثالث** المقر له وله

شرطان **الاول** اهلية التملك فلو اقر لدابة او لحائط لم يصح ولو قال بسبب الدابة قيل

يكون اقرارا للمالك على تقدير الاستيجار عقيبه نظر اذ قد يجب بسببها ما لا يستحقه المالك كارش

الجناية على سائقها او راكبها ثم لو قال لمالكها او لزيد علي بسببها الزم فلو قال بسبب حملها

لم يلزمه شيء اذ لا يمكن ايجاب شيء بسبب الحمل ولو اقر لعبد صح وانتقل الى سيده فلو قال لا

وارث له سوى هذا الزم التسليم اليه ان كان دينا وفي العين نظر اقربه وجوب البحث ولو اقر

للعبد صح وكان للمولى ولو اقر لحمل فلانة وعزاه الى وصية او ميراث صح فان ولدت ذكرا وانثى

فهو بينهما على حسب استحقاقهما ولو عزاه الى سبب ممتنع كالجناية عليه والمعاملة له فالاقرب

اللزوم والغاء المبطل ولو اطلق فالوجه الصحة تنزيلا على المحتمل ويكون بين الذكر والانثى نصفين

ويملك الحمل ما اقر له به بعد وجوده حيا لدون ستة اشهر من حين الاقرار ولو ولد لاكثر من

مدة الحمل بطل ولو وضع فيما بينهما ولا زوج ولا مالك حكم له لتحققه وقت الاقرار ولو كان لها

زوج او مولى نفي الحكم له اشكال ينشأ من عدم اليقين بوجوده ومن صحة الاقرار والعادة و

لو سقط ميتا فان عزاه الى ميراث او وصية عاد الى مورث الطفل او الموصي وان اطلق كلف

السبب الى قوله وان تعذر التفسير بموت او غيره بطل الاقرار كمن اقر لرجل لا يعرفه ولو ولدت

قوله ولو اقر بحرية عبد في يد غيره ... اول الشهادة على الغير ... بكون اقرارها ... الشاهد من وجه ... لو لم

كتاب الوقف والعطايا

وهذا هو الاصح عندي وقول المصنف انما يتوقف في يد المقر او القاضي ليس للتخيير بل الترديد وهو القول بانه اذا رجع المقر عن الانكار وصدق المقر قبل رجوعه لان هذا الملك لا يدعيه احد الا هو وصاحب البدء قال لا يبطل هذا عدم تكذيب المقر له ليس شرطا في صحة الاقرار بل في تحقق الحكم به بخلاف الشرط الاول فانه شرط في صحة الاقرار

الثالثة

ان يرجع المقر في اقراره وتكذيب نفسه في حال انكار المقر له قال المصنف الاقرب عدم القبول ما اخافنا ... وتقول حفظها الناظر ولا يقبل رجوعه ... واما على القول بتركها في يده لا من الحاكم في الاحتمال

الضعيف

يذكره فيما بعد لذلك قال المصنف

... اثنين حد ... فالمال للآخر ولو قال ... شهد ... وصنع ... الى ... مثل ان يقول من غلة ... صح وان اطلق او عزاه الى سبب باطل فالوجهان

الثاني عدم التكذيب فلو قال هذه الدار لزيد فكذبه لم يسلم اليه ثم اما ان يترك في يد المقر او القاضي فان رجع المقر له عن الانكار سلم اليه فان رجع المقر في حال الانكار فالاقرب عدم القبول لانه اثبت الحق لغيره بخلاف المقر له فانه اقتصر على الانكار ولو اقر لعبد بنكاح او تعزير قذف فكذب السيد فالاقرب اللزوم بخلاف ما لو كذب العبد اذ لا حق للسيد هنا ولو انكر المقر له بعبد قبل بعتق وليس بجيد بل يبقى على الرقية المجهولة المالك ويحتمل الحرية ان ادعاها العبد

المطلب الرابع في المقر به وهو اما مال او نسب او حق ولا يشترط في المال العلم فيقبل بالمجهول ثم يطالب بالبيان ولا ان يكون ملكا للمقر بل لو كان بطل فلو قال داري لفلان او مالي او ملكي او عبدي او ثوبي لفلان بطل للتناقض ولو شهد الشاهد بانه اقر له بدار كانت ملك المقر الى ان اقر فالشهادة باطلة ولو قال هذه الدار لفلان كانت ملكي الى وقت الاقرار لم تسمع الضميمة وصح اقراره نعم يشترط ان يكون المقر به تحت يده وتصرفه فلو قال الدار التي بيد ... غصب فلزيد لم ولو قال له في ميراث ابي او من ميراث ابي مائة صح وكان اقرارا بدين على التركة ولو قال في ميراثي من ابي او من ميراثي من ابي لم يكن اقرارا وبيعه لو قال له في هذه الدار بخلاف من داري او في مالي الف ولو قال في ذلك كله بحق واجب او سبب صحيح وما جرى مجراه صح واذا قال له في هذه الدار مائة صح وطولب بالبيان فان انكر المقر له تفسيره صدق المقر مع اليمين ولو اقر بحرية عبد في يد غيره لم يقبل فان اشتراه نفذ على قول صاحب البدء الاقرب انه فداء من طرفه وبيع في طرف البائع فلا يثبت فيه خيار المجلس والشرط والحيوان بالنسبة الى المشتري كما لا يثبت في بيع من ينعتق على المشتري ولا يثبت للبائع ولاء ولا للمشتري فاذا مات العبد اخذ المشتري من تركته الثمن والفاضل يكون موقوفا

الفصل الثاني في الاقارير المجهولة وهي احد عشر بحثا

الاول اذا قال له علي شيء الزم البيان وقبل تفسيره وان قل ولو فسره بما لم تجر العادة بتملكه كقشر جوزة او حبة حنطة او بما لا يتملك في شرع الاسلام مع اسلامه كالخمر والخنزير وجلد الميتة او بالكلب العقور والسرجين النجس وان انتفع بهما او برد السلام او العيادة

لم يقبل ولو قال غصبته شيئا ثم فسره بالخمر والخنزير يقبل مع كفر المقر ومع الاسلام اشكال

لو قال اردت نفسه لم يقبل لانه جعل له مفعولين الثاني منهما شيئا فيجب مغايرته

للاول اما لو قال غصبته ثم قال اردت نفسه قبل وكذا لو قال غبنته لانه قد

يغبن في غير المال ولو قال له عندي شيء لم يقبل بحبة لافادة اللام الملك ولو

امتنع من التفسير حبس حتى يبين وقبل يجعل ناكلا فيحلف المدعي ولو فسره بكلب

يجوز اقتناؤه قبل وكذا لو فسره بحد قذف او حق شفعة ولو فسره بدرهم فقال

المدعي بل اردت بقولك عشرة لم يقبل دعوى الارادة بل عليه ان يدعي نفس العشرة

والقول قول المقر في عدم الارادة وعدم اللزوم ولو مات قبل التفسير طولب الوارث

ان خلف تركة ولو ادعى المقر له جنسا من غير ما فسره او لم يدع شيئا بطل الاقرار

الثاني لو قال له علي مال قبل تفسيره بقليله وكثيره ولا يقبل بغيره كحد القذف

وحق الشفعة والكلب العقور ويقبل بالمستولدة ولو قال مال جزيل او جليل او عظيم

او نفيس او خطير او عظيم جدا او عظيم عظيم قبل تفسيره بالقليل ايضا ولو قال كثير قيل

يكون ثمانين والاقرب المساواة ولو قال اكثر مما لفلان وفسره باكثر عددا او قدرا

الزم بمثله ويرجع في الزيادة اليه ولو قال كنت اظن ماله عشرة فثبت بالبينة مائة

قبل تفسيره لخفاء المال اما لو شهد بالقدر ثم اقر بالاكثر منه لم يسمع ولو فسره بالبقاء او

المنفعة او البركة فكان اقل في القدر بل عدده وان يقول الدين اكثر بقاء من العين او

الحلال اكثر من الحرام او انفع ففي السماع نظر ولو قال لي عليك الف دينار فقال لك

علي اكثر من ذلك لزمه الف وزيادة ولو فسره باكثر فلوسا او حب حنطة او دخن فالاقرب

عدم القبول **الثالث** اذا قال له علي كذا فهو كالشيء ولو قال كذا كذا فهو تكرار

ولو فسر المفرد بدرهم نصبا لزمه درهم ونصب على التمييز وقيل يلزمه عشرون ولو رفع فكذلك

ونقديره شيء هو درهم فجعل الدرهم بدلا من كذا ولو جر لزمه جزء درهم ويرجع اليه

في تفسيره والتقدير جزء درهم وكذا كناية عنه وقيل يلزمه مائة ولو وقف قبل تفسيره

بجزء درهم وكذا لو كرر بغير عطف ولا يقتضي الزيادة كانه قال شيء شيء في الجر يحتمل

انما اضاف جزءا الى جزء ثم اضاف الاخير الى الدرهم كنصف تسع درهم وكذا لو قال كذا

كذا وقيل يلزمه مع النصب احد عشر ولو عطف ورفع لزمه درهم لانه ذكر شيئين ثم ابدل

كتاب الوقوف والعطايا

عندي انه لا يقبل فيهما **قوله** ولو امتنع من التفسير الخ اقول الاول اختيار

المصنف وبعض الاصحاب لانه قد صار مقرا وبالامتناع من

التفسير صار ممتنعا فاصر حق ثبت عليه فوجب ان يحبس والثاني

قول الشيخ في المبسوط وابن ادريس وقطب الدين الكيدري

لانه بالامتناع من التفسير صار كالممسك من

جواب الدعوى فيقف

٢٨٠

قوله ولو قال مال جزيل او جليل الخ اقول قول الشيخ في المبسوط وابن

البراج وقطب الدين الكيدري لانه استعمل فيهما وهو دليل

الحقيقة اما الاول فلقوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن

كثيرة فعدت وكانت ثمانين ويحمل في النذر وعند الاطلاق

على ذلك للرواية وهو خاصة الحقيقة واما الثاني

فلاستدلال ابن عباس باستفادتها قاطع وضعه لذلك

عند حصاده ولابد الاشتراك للاصل ولا التواطئ

الا لما

امر بذلك عند الاطلاق

في النذر والثاني قول ابن ادريس

والمصنف وابي القسم بن سعيد هو الاصح

عندي لاختلاف الناس في الكثير ولا حد له في

الشرع ولا اللغة ولا العرف ولان كل قال كثير بالنسبة

الى ما دونه والاستعمال اعم من الحقيقة والمجاز ولا

دلالة للعام على الخاص واستدلال ابن عباس بنعم

السامع بالملازمة من لفظ الدعاء وعند الاطلاق

وهو من علامات الحقيقة والنقل في الاية

ظاهر والرواية في صورة خاصة

علم قصده ومع تسليمه فلا

يمنع التواطئ

او

التشكيك بل هو الظاهر لاستعماله في غيره في صور كثيرة كقوله

اذكروا الله ذكرا كثيرا وكم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة

ولانه لو لم يكن متواطئا ولا مشككا

لكان حقيقة ومجازا فيهما

وكرره اولى

لكنه اعرف بنيته وقصده والاصح الثاني لان اللفظ اذا

كان له حقيقة ومجاز فهو بالنسبة الى الحقيقة ظاهر وبالنسبة

الى المجاز فلا يناقض تفسيره وهو اعرف بقصده

تفسيره ايضاح **قوله** ولو قال لي عليك الف دينار الخ

منها درهما فكانه قال هما درهم ولو نصب احتمل لزوم درهم لان كذا يحتمل اقل من درهم
فاذا عطف عليه وفسرها بدرهم جاز ودرهمين لانه ذكر جملتين وفسر بدرهم فيعود
الى الجميع كانه وعشرين درهما يعود التفسير الى الجميع واكثر من درهم بناء على ان الدرهم
تفسير الاخير ويبقى الاول على ابهامه وقيل يلزمه احد وعشرون درهما ولو قال الف
ودرهم او درهمان فالالف مبهم يقبل تفسيره بما قل وكثر ولو قال الف وثلاثة دراهم
او وخمسون درهما او الف ومائة وخمسة وعشرون درهما او خمسة عشر درهما او الف
ومائة درهم فالجميع دراهم على اشكال ولو قال على ثلاثة دراهم والف وعشرين
درهما او الف فالالف مجهولة ولو قال درهم ونصف فالاقرب حمل النصف على السابق

الرابع الاطلاق الاقرار بالموزون او المكيل ينصرف الى ميزان البلد وكيله وكذا الذهب
والفضة ينصرف الى نقد الغالب سواء كان الوزن ناقصا او لا فان تعدد الوزن او النقد
مشا وبايع البلد في التعيين ولو فسره بالناقص النادر قبل مع اتصاله وكذا لو فسره
بالناقص لم يقبل الا مع الاتصال

الخامس الجمع يحمل على اقله وهو ثلاثة سواء كان
جمع قلة او كثرة وسواء كان معرفا بلام الجنس او منكرا وسواء كان وصفه بالقلة او
الكثرة او لا فلو قال له علي دراهم لزمه ثلاثة وكذا لو قال الدراهم او دراهم كثيرة او وافرة
او قليلة ولو قال ثلث الاف اقتصر لزم بتفسيره بجنس ما يصح تملكه مما يصدق عليه تلك
العدد

السادس لو قال له علي ما بين درهم وعشرة لزمه ثمانية ولو قال من درهم
الى عشرة احتمل دخول الطرفين وخروجهما وخروج الغاية ولو قال اردت المجموع لزمه
خمسة وخمسون لانك تزيد اول العدد وهو الواحد على اخره وهو العشرة ثم تضرب المجموع
في نصف العشرة ولو قال له درهم في عشرة ولم يرد الحساب لزمه واحد ولو قال درهمان
في عشرة واراد الحساب لزمه عشرون ولو اراد درهمين مع عشرة قبل ولزمه اثنا عشر
ويقبل منه هذا التفسير ان كان من اهل الحساب على اشكال لان كثيرا من العامة يريدون
هذا المعنى ولو قال اردت درهمين في عشرة لي قبل ولزمه درهمان في دينار لم يحتمل
الحساب سئل فان فسر بالعطف لزمه درهمان ودينار وان قال اسلمتهما في دينار وصدقه
المقر له بطل اقراره لان السلم لا يصح في الصرف وان كذبه صدق المقر له مع اليمين ولو قال
له عندي زيت في جرة او سيف في غمد او كتبني سند او فص في خاتم او غصبت منه ثوبا

في

قوله ولو قال له درهم ونصف فالاقرب
اقول لانه المتعارف ويحتمل عدمه
للاحتمال والحكم في اموال الناس انما هو باليقين
او بما جعله الشارع مقامه ولم يثبت هنا ولان
العطف في المفرد يقتضي الاشتراك في الحكم المذكور لا في
الجنس فيتبع

قوله ولو قال من درهم الى عشرة
احتمل دخولهما وخروجهما وخروج الغاية اقول لان المبدأ
والغاية قيل يدخلان معا كما قال قرأت القرآن
من اوله الى اخره وقيل يخرجان معا
وهذا اختيار ابن ادريس
لان مبدء الشيء
لا ...

سواء كان نقصهم منه شيئا او لا

يكون منه
والغاية لا تدخل لانها
النهاية وهذا كما لو قال بعتك من هذه ... الى
هذا الجدار فانه لا يدخل الجدار في البيع اجماعا
ولقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل وقيل يدخل المبدء

لان مبدء
الشيء داخل فيه ويخرج
الغاية وهو اختيار الشيخ لان الملتزم ازيد
من الواحد والواحد مبدء العدد والالتزام فلا يخرج
وفيه نظر لان هذا دليل ... على الاغلب ...
اصل البراءة والاصح عندي الثاني عملا بالمتيقن

قوله ولو قال درهمان في عشرة
واراد الحساب
لزمه ...

ودينار ...

اقول
ويحتمل العدم لان
العرف الخاص عنده فعله الى ما
يقتضيه الحساب واللفظ انما يحمل على المدلول ...
هذا اهل ذلك العرف الخاص وهو مبهم لا على العرف
الاول المنقول عنه والاصح عندي الاول لانه ...
واصل البراءة اقوى ...

فى منديل لم يدخل الظرف ولو قال له عندى غمد فيه سيف او حق فيه ثوب لم يدخل المظروف وكذا له خاتم فيه فص او عمامة فى راس عبد لو قال له عندى خاتم واطلق او ثوب مطرز لزمه الخاتم بفصه على اشكال والطراز ولو قال له عندى جارية فجاء بها وهى حامل احتمل صحة استثناء الحمل بخلاف ما لو قال له خاتم وجاء به وفيه فص واستثناه فان الظاهر عدم قبوله ولو قال له دار مفروشة او دابة مسرجة او عبد عليه عمامة احتمل الامرين ولو قال دابة بسرجها او دار بفرشها او سفينة بطعامها او عبد بعمامته لزمه الجميع ولو قال له الف فى هذا الكيس ولم يكن فيه شئ لزمه الالف ولو كان الالف ناقصا احتمل الزامه بالاتمام ولو قال الالف الذى فى الكيس لم يلزمه الاتمام ولو لم يكن فيه شئ فقى لزوم الالف وجهان ولو قال له فى هذا العبد الف قبل تفسيره بارش الجناية وبكونه مرهونا وبانه وزن فى شراء عشره الفا واشتريناه جميع الباقى بالف ولم يلزمه الا عشر العبد ولو قال نقد عنى فى ثمنه الفا كان قرضا ولو كان نقد الفا فى ثمنه وانا الفا بايجاب واحد فقد اقر بالنصف ولو قال وزنت انا الفين فقد اقر بالثلث ولو قال اوصى له بالف من ثمنه بيع وصرف اليه الالف لو اراد اعطاء الالف من ماله من غير الثمن لم يجب القبول ولو قال جنى بالف فتعلقت برقبته قبل ولو قال له فى هذا المال او فى ميراثى من ابى الف لزمه بخلاف له فى مالى او فى ميراثى من ابى

السابع

لو قال له على درهم درهم درهم لزمه واحد ولو قال له درهم ودرهم او ثم درهم لزمه اثنان ولو قال فدرهم لزمه واحد لاحتمال فدرهم لازم ولو قال درهم ودرهمان لزمه ثلثة وكذا درهم ودرهم ودرهم ولو قال اردت بالثالث تاكيد الثانى قبل ولو قال اردت بالثانى تاكيد الاول لم يقبل وكذا تجب الثلاثة لو قال درهم ودرهم ثم درهم او بالعكس لاختلاف حرف العطف ولو قال له على درهم قبله درهم او بعده درهم او قبل درهم او بعد درهم لزمه درهمان ولو قال قبله وبعده لزمه ثلثة اذ القبلية والبعدية لا يحتمل الا الوجوب لو قال له درهم مع درهم او فوق درهم او تحت درهم او معه او فوقه او تحته لزمه واحد لاحتمال فوق درهم لى او فى الجودة

الثامن

لو اقر بدرهم فى مجلسين او بلغتين او شهد عليه بذلك فى تاريخين فهما واحد الا ان يختلف السبب ولو اطلق فى احدهما وقيده فى الاخر حمل المطلق على المقيد وكذا لو قيده بقيدين يمكن جمعهما اما لو قيده فى احد المجلسين بقيد يضاد ما قيده به فى الاخر فهما اثنان ولو شهد واحد باقرار بتاريخ وآخر باقرار فى تاريخ آخر جمع بينهما لاتحاد المخبر عنه ولا يجمع فى الافعال

(التاسع)

عند الشيخ انه جزء الحامل
يصح نزعه منها ولهذا يدخل فى البيع
وهو ممنوع والفرق بين الحمل والفص انّ الفص
يشتمل له اسم الخاتم فاذا رجع عنه كان رجوعا فى
المراد والامر عند تقبول الاستثناء فى الصورتين و
الفرق بين الخاتم فى هذه الصورة والاول ان الاول الخاتم
فيها مطلق وفى هذه معين

ولو قال له دار مفروشة او دابة او قرينا
من دلالة اللفظ ومن الاصل الاقرار
تفسيره بقوله بغير شئ
او الحكم

التاسع لو قال هذه الدار لاحد هذين وهي في يده الزم البيان فان عيّن قبل وللآخر
احلافه واحلاف الآخر فان اقرّ للآخر غرم للثاني الا ان يصدّقه الاول وهل له احلاف
الاول اشكال وللثاني احلافه ولو اقرّ لزيد فشهد اثنان بسبق اقراره لعمرو وكذبهما
زيد فلا غرم ولو قال لا اعلم دفعها اليهما وكانا خصمين ولكل منهما احلافه فلو ادعيا
علمه ولو قال لزيد او الحائط كذا فوجهة الاقرار نظر ولو قال لزيد والحائط كذا فالاقوى
صحة النصف خاصة لزيد ولو صدق احد المدعيين بما يوجب الاشتراك كالارث
والابتياع صفقة فالصفقة في اشتراك السبب فوقهما ولو لم يوجب الشركة لم يشاركه
الآخر فان اقر بالجميع لاحدهما فان اعترف المقر له للآخر سلّم اليه النصف الا فان ادعى
الجميع بعد ذلك قُبل **العاشر** لو قال احد هذين العبدين لزيد طولب بالبيان
فان عيّن قبل فان انكر زيد حلف المقر ثم يقرّ الحاكم ما اقرّ به في يده او ينتزعه الى ان يدعيه
زيد ولو قال لزيد عندي درهم او دينار فهو اقرار باحدهما فيطالب بالتفسير ولو قال اما
درهم او درهمان ثبت الدرهم وطولب بالجواب عن الثاني ولو قال لزيد في هذا المال
شركة قبل تفسيره باقل من النصف **الحادي عشر** لو قال لزيد مائة ونصف ما لعمرو
ولعمرو مائة ونصف ما لزيد فلزيد شيء ولعمرو مائة ونصف شيء فلزيد مائة وخمسون
وربع شيء يعدله شيئا فالباقي بعد اسقاط الربع بمثله يعدل ثلاثة ارباع شيء فلكل
مائتان ولو ذكر الثلث فلكل مائة وخمسون لان لزيد شيئا ولعمرو مائة وثلث شيء
فلزيد مائة وثلث مائة وتسع شيء يعدل شيئا فيسقط تسع شيء بمثله فمائة وثلث
يعدل ثمانية اتساع فالشيء مائة وخمسون ولو قال لزيد عشرة ونصف ما لعمرو ولعمرو
عشرة وثلث شيء فلزيد خمسة عشر وسدس شيء يعدل شيئا يسقط السدس بمثله فخمسة
عشر يعدل خمسة اسداس شيء فالشيء ثمانية عشر هي ما لزيد ولعمرو ستة عشر ولو قال
لزيد ستة ونصف ما لعمرو ولعمرو اثنا عشر ونصف ما لزيد فلزيد ستة عشر ولعمرو عشرون
ولو ذكر هنا عوض النصف في عمرو الثلث فلزيد اربعة عشر وخمسان ولعمرو ستة عشر و
اربعة اخماس

الفصل الثالث في تعقيب الاقرار بما ينافيه وفيه مطلبان

الاول في الاستثناء وقواعده خمس **الاول** حكم الاستثناء والمستثنى منه
متناقضان فالاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي **الثانية** الاستثناء المكرر

كتاب الوقف والعطايا

قوله (والاقرب عود الاستثناء الى الجملة) آه اقول اختلف الاصوليون في الاستثناء الوارد المتعقب الجمل فقال بعضهم يرجع الى الجميع وهو اختيار الشافعي قياسا على الشرط وعلى قوله خمسة وخمسة الا ستة ولان الاشتراك والمجاز خلاف الاصل والاقتضاء العطف التشريك وقيل الى الاخيرة وهو اختيار ابي حنيفة لان خلاف الاصل يصار اليه لدفع محذور الهذرية فيما تدفع الضرورة وهو ثبوت احد القربين لانه القاء انه لم ينتقل عن الاولى الا بعد استيفاء غرضه وقال السيد المرتضى

مع حرف العطف يعود الى المستثنى منه وكذا لو زاد اللاحق على السابق او ساواه وبدونه انه يرجع اللاحق الى السابق **الثالثة** الاقرب عود الاستثناء الى الجملة الاخيرة الا مع القرينة **الرابعة** الاستثناء من الجنس جائز اجماعا ومن غيره على الاقوى **الخامسة** الاستثناء المستوعب باطل ويجوز ابقاء فرد واحد على الاقوى فاذا قال له علي عشرة دراهم الا تسعة لزمه واحد ولو قال له عشرة الا تسعة الا ثمانية فهو اقرار بتسعة ولو عد الى الواحد فهو اقرار بخمسة والضابط اسقاط جملة المنفي من جملة المثبت بعد جمعهما فالمخرج الباقي ولو قال له علي عشرة الا اثنين وا الا واحدا فهو اقرار بسبعة ولو قال له عشرة الا اثنين لزمه ستة ولو قال له الف الا درهما فان سوغنا المنفصل طولب بتفسير الالف فيل اذا بقي بعد الاستثناء شيء ولو لم يبق احتمل بطلان التفسير والاستثناء والالزام بجميع دراهم ولو قال له علي الف درهم الا ثوبا فان منعنا المنقطع وجبت الالف والا طولب بذكر قيمة الثوب فان استوعب بطل التفسير فيطالب بغيره او الاستثناء على الاحتمال ولو قال له الف الا شيئا كلف تفسيرهما ولو قال له ثلاثة الا ثلاثة بطل الاستثناء وكذا له درهم الا درهما ولو قال له درهم ودرهم الا درهما قيل ان حكم بعوده الى الاخيرة بطل والا صح ولزمه درهم اما لو قال له ثلاثة ودرهمان الا درهمين فانه يصح والاقرب صحة له درهمان الا درهمين لان الاستثناء انما يرجع الى الاخيرة لو لم يوجد قرينة الرجوع الى الجميع ولو قال له ثلاثة الا درهمان ودرهمان احتمل قويا بطلان الاخير مستوعبا الجميع ولو قال له ثلاثة الا ثلاثة الا درهمين احتمل بطلان الاول المستوعب والثاني المتفرع عليه وبطلان الاول خاصة فيعود الثاني الى المستثنى منه لبطلان ما بينهما فيلزمه درهم وصحتهما فيلزمه درهمان لان ثلاثة الا درهمين في مقام درهم هو المستثنى من الاقرار والاستثناء من العين صحيح كقوله هذه الدار لزيد الا هذا البيت او هذا الخاتم له الا فصه ولو قال له هذه العبيد الا واحدا فله التعيين فلو ماتوا الا واحدا فقال هو المستثنى قبل ولو قال له علي عشرة الا درهم بالرفع لزمه العشرة ولو قال ما له عندي عشرة الا درهم فهو اقرار بدرهم ولو نصب لم يكن اقرارا بشيء ولو قال هذه الدار لزيد الا هذا البيت له فهو كالاستثناء ولا فرق بين ادوات الاستثناء مثل له علي عشرة سوى درهم او ليس او خلا او ما عدا او لا يكون او غير درهم بالنصب ولو رفع فهو صفة ان كان عارفا والا لزمه تسعة

تسعة ويشترط في الاستثناء كله الاتصال ولو قال لزيد ستة الا نصف ما لبكر ولبكر ستة الا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر ستة الا نصف شيء فلزيد ستة الا ثلاثة ارباع شيء لانك تسقط الربع في مقابلة الربع المستثنى فاذا جبرت وقابلت صار ستة تعدل ثلاثة وثلاثة ارباع شيء فاذا اسقطت ثلاثة بمثلها بقي ثلاثة تعدل ثلاثة ارباع شيء فالشيء اربعة فلكل منهما اربعة ولو قال لزيد عشرة الا نصف ما لبكر ولبكر عشرة الا ثلث ما لزيد فلزيد شيء ولبكر عشرة الا ثلث شيء فلزيد عشرة الا خمسة اسداس شيء فاذا جبرت وقابلت صار عشرة تعدل خمسة وخمسة اسداس شيء فاذا اسقطت خمسة بمثلها بقي خمسة تعدل خمسة اسداس شيء فالشيء يعدل ستة فهي لزيد ولبكر ثمانية ولو قال لزيد عشرة الا ثلث ما لبكر ولبكر خمسة عشر الا نصف ما لزيد فلزيد شيء ولبكر خمسة عشر الا نصف شيء فلزيد عشرة وسدس شيء الا خمسة تعدل شيئا تسقط السدس بمثله يبقى خمسة تعدل خمسة اسداس فالشيء ستة لزيد ولبكر اثنا عشر ولو اقر لاحدهما بمثل الاخر وعطف في احدهما بالنصف واستثناء من الاخر فالذي العطف له ثلاثة امثال ما للاخر

المطلب الثاني في ما عدا الاستثناء وهو سبعة

الاول اذا عطف ببل فان كانا معينين او مختلفين لم يقبل اضرابه ولزمه الامران ولو كانا مطلقين او احدهما لزمه واحد او الاكثر فلو قال له هذا الدرهم بل هذا او قفيز حنطة بل قفيز شعير لزمه الدرهمان والقفيزان ولو قال له هذا الدرهم بل درهم او درهم بل هذا الدرهم لزمه المعين ويحتمل لزوم الدرهمين ولو قال درهم بل درهم لزمه واحد ويحتمل اثنين لاستدعاء الاضراب المغايرة ولو قال له درهم بل درهمان او قال له هذا الدرهم بل هذان لزمه الثلاثة وكذا لو قال له قفيز شعير بل قفيزان حنطة ولو قال له عشرة لا بل تسعة لزمه عشرة بخلاف الاستثناء ولو عطف بلكن لزمه ما بعدها اذ لا يعطف بها الا بعد النفي فلو قال ما له عشرة لكن خمسة لزمه خمسة

الثاني اذا كان في يده شيء على ظاهر التملك فقال هذا الشيء لزيد بل لعمرو قضي به للاول وغرم قيمته للثاني وكذا غصبته من زيد بل من عمرو على اشكال او غصبته من زيد لا بل من عمرو او غصبته من زيد وغصبته من عمرو سواء اتصل الكلام او انفصل ولو قال لزيد بل لعمرو بل لخالد حكم للاول وغرم لكل من الباقيين كمال القيمة ولو قال بل لعمرو وخالد غرم القيمة واحدة لهما ولو قال لزيد وعمرو نصفين بل لخالد

الجميع ولو قال بل وخالد فالثلث ولو قال بل لزيد وخالد فالنصف ولو صدقه الاول في ذلك كله غرم ولو قال غصبته من زيد وملكه لعمرو او وهو لعمرو لزمه الدفع الى زيد ولا يغرم لعمرو لانه يجوز ان يكون في يد زيد بحق اجارة او وصية او عارية فلا ينافي ملكية عمرو ولم يوجد منه تفريط يوجب الضمان بخلاف هذا لزيد بل لعمرو لانه اقر للثاني بما اقر به للاول فكان الثاني رجوعا عن الاول بخلاف ما قلناه ولا يحكم بالملك لعمرو اذ هو بمنزلة من اقر لغيره بما في يد اخر ويحتمل الضمان وكذا لو قال هذا لزيد وغصبته من عمرو فانه يلزمه دفعه الى زيد وفي غرمه لعمرو اشكال **الثالث** هل يصح البدل كالاستثناء الاقرب ذلك لانه لم يرفع مقتضى الاقرار كما لو قال له هذه الدار هبة او صدقة اما لو قال له هذه الدار عارية او سكنى ففيه نظر ينشأ من كونه رفعا لمقتضى الاقرار ومن صحة بدل الاشتمال لغة ولو قال له هذه الدار ثلثها او ربعها قبل على اشكال **الرابع** ولو قال كان له علي الف قضيته او قضيته منها خمسمائة لم يقبل قوله في القضاء الا ببينة ولو قال لي عليك مائة فقال قضيتك منها خمسين فالاقرب لزوم الخمسين خاصة لاحتمال قوله منها مما يدعيه ولو قال اخذت منه الف درهم من دينار لي عنده فانكر السبب ادعى الفلان حكم للمقر له بعد الاحلاف **الخامس** لو قال له علي الف من ثمن خمر او خنزير او ثمن مبيع هلك قبل قبضه او ثمن مبيع فاسد لم اقبضه او ضمنت به على اني بالخيار لزمه الالف لم يقبل قوله في المسقط ولو قال له علي الف لا تلزم لزمه ولو قال له علي الف ثم سكت ثم قال لم اقبضه احتمل القبول ان سمع مع الاتصال والتصديق واللزوم ولو قال له علي الف من ثمن عبد ان سلم سلمت احتمل لزوم الالف معجلا ويعتد بتسليم العبد ولو قال له الف مؤجلة او زيوفا او ناقصة لم يقبل مع الانفصال وقبل مع الاتصال على اشكال ولو قال له الف مؤجل من جهة تحمل العقل قبل قطعا ولو قال من حيث القرض لم يقبل قطعا ولو قال ابتعت بخيار او كفلت بخيار لم يقبل تفسيره ولو اقر العجمي بالعربية ثم قال لقنت فان كان لا يفهم سمعت دعواه والا فلا **السادس** لو قال له عندي درهم وديعة قبل تفسيره سواء اتصل كلامه او انفصل ولو ادعى المالك انه دين فالقول قوله مع اليمين بخلاف ما لو قال امانة ولو قال له عندي وديعة وقد هلكت لم يقبل منه اما لو قال كان له عندي قبل ولو قال له علي الف وديعة لم يقبل تفسيره ويلزمه لو ادعى التلف ولو قال له علي الف واحضرها وقال هذه التي اقررت بها وهي وديعة كانت لك

(عندي)

عندك فقال المقر له هذه وديعة التي اقررت بها غيرها وهي دين عليك احتمل تقديم قول
المقر لامكان الضمان بالتعدي ولا يقبل قوله في سقوط الضمان لو ادعى التلف وتقديم
قول المقر له وكذا لو قال لك في ذمتي الف وجاء بها وقال هي وديعة وهذه بدلها اما
لو قال لك في ذمتي الف هذه التي اقررت بها كانت وديعة لم تقبل ولو قال له علي الف
وديعة مضمونة ثم قال كانت وديعة كنت اظنها باقية فبانت تالفة لم يقبل لانه يكذب اقراره
اما لو ادعى تلفها بعد الاقرار قبل بالبينة ولو قال له عندي وديعة دينا او مضاربة دينا
صح ولزمه الضمان لانه قد يتعدى فيها فتكون دينا ولو قال اودعته انه شرط علي ضمانها
لم يقبل ولو قال اودعني مائة فلم اقبضها او اقرضني مائة فلم اخذها قبل مع الاتصال على
اشكال **السابع** لو اقر بالبيع وقبض الثمن ثم انكر وادعى الاشهاد تبعا للعادة من غير
قبض فالاقرب سماع دعواه فيحلف المشتري وكذا لو اقر بالاقتراض ثم ادعى الاشهاد
في الصك قبل القبض حلف المقرض اما لو شهد الشاهدان بمشاهدة القبض فالوجه
لم تسمع دعواه ولا يمين على المدعى

الفصل الرابع في الاقرار بالنسب المقر به
اما ولد او غيره اما الولد فيشترط في الاقرار به عدم تكذيب الحس والشرع والمقر به و
عدم المنازع فلو اقر ببنوة من هو اكبر منه سنا او مساو او اصغر بما لم تجر العادة
بتولده عنه او بمن بينه وبين امه مسافة لا يمكن الوصول في مثل عمر الولد اليها
او ببنوة مشهور النسب بغيره او بمن كذبه الولد البالغ لم يثبت ولو نازعه غيره لم
يلحق باحدهما الا بالبينة او القرعة وهل حكم المرأة في اقرارها بالولد حكم الرجل نظر
ولا يعتبر تصديق الصغير ولو انكر بعد بلوغه لم يلتفت الى انكاره لسبق ثبوت نسبه ولو مات
الصغير ورثه الاب ولو اعترف ببنوة ميت مجهول النسب ثبت نسبه وورثه وان كان
كبيرا اما المال مع عدم وارث غيره وكذا المجنون لا يعتبر تصديقه والاقرب اشتراط التصديق
في الكبير العاقل وليس الاقرار بالولد اقرارا بزوجية امه وان كانت مشهورة بالحرية
ولو اقر ببنوة ولد امته لحق به وكان حرا ان لم يكن لها زوج ولو اقر ببنوة ولد احدى
امتيه معينة لحق به وكان الآخر رقا وكذا لو كانا من ام واحدة فان ادعت الاخرى
ان ولدها هو المقر به قدم قوله مع اليمين ولو لم يعين ومات فالاقرب القرعة وهل
يقبل تعيين الوارث اشكال ولو عين واشتبه ومات او لم يعين استخرج بالقرعة وكان

الاخ دفعا ويثبت الاستيلاد للام من احد الفريقين ولو كان لها زوج كان يطلبا فراده ولو كان لاحدهما زوج انصرف الاقرار الى ولد الاخرى واما غير الولد فيشترط التصديق او البينة وان كان ولد ولد فاذا اقر بوالد او اخ او غيرهما ولا وارث له وصدقه المقر به توارثا بينهما ولا يتعدى التوارث الى غيرهما ولو كان له ورثة مشهورون لم يقبل اقراره في النسب ان تصادقا واذا اقر احد الولدين خاصة ولا وارث غيرهما بثالث لم يثبت نسبه في حق المنكر ولا المقر لعدم تبعض النسب بل يشارك بالنسبة الى حصة المقر فيأخذ ثلث ما في يده وهو فضل ما في يد المقر عن ميراثه ولو كان الاقرار ببنت لزمه دفع خمس ما في يده ولو اقر امعا ثبت للمقر له كمال حصته فلو اقر اثنان من الورثة بالنسب للميت وكانا عدلين ثبت النسب والميراث والا اخذ من حصتهما بالنسبة ولو شهد الاخوان بابن للميت وكانا عدلين ثبت نسبه وحاز الميراث لا دورو لو كانا فاسقين اخذ الميراث ولم يثبت النسب وانما يثبت النسب بشهادة رجلين عدلين لا بشهادة رجل وامرأتين ولا برجل ويمين ولا بشهادة فاسقين وان كانا وارثين فروع ا لو اقر الولد باخ فاقرا بثالث يثبت نسب الثالث مع عدالتهما فلو انكر الثالث الثاني لم يثبت نسب الثاني ويأخذ الثاني السدس والثالث النصف والاول الثلث فان صدق الثالث عن ابن معين فع السدس الى الثاني ايضا ولو كان الاولان معلومي النسب بالنسبة الى انكار لاحدهما وكانت التركة اثلاثا ولو انكر الاول وكان معلوم النسب بالنسبة الى انكاره والا فله النصف وللاول السدس ان صدقه الثاني ب لو اقر الوارث بمن هو اولى منه كان المال للمقر له فان اقر العم باخ سلم اليه التركة فان اقر الاخ بولد سلمت التركة الى الولد ولو كان المقر العم بعد اقراره بالاخ فان صدقه الاخ فالتركة للولد وان كذبه فالتركة للاخ ويغرم العم التركة للولد ان نفى وارثا غيره والا فاشكال ج لو اقر الاخ بولد للميت فالمال للولد فان اقر باخر فان صدقه الاول فالتركة بينهما وان كذبه فالتركة للاول ويغرم النصف للثاني ولو انكر الثاني الاول وان اقر بثالث فان صدقه الاول فله النصف ان كذبه غرم المقر الثلث ولو اقر بولد ثم باخر وصدقه الاول وانكر الثاني الاول فالتركة للثاني ولا غرم د لو اقرت الزوجة مع الاخوة بولد فان صدقها الاخوة فالمال للولد وكذا كل وارث ظاهر اقر باولى منه ولو اقر عمنا فع

(بقيته)

بنسبة نصيبه ولو كذبها الاخوة فلهم ثلثة الارباع وللولد الثمن وللزوجة الثمن ظهر
ولو اقر الاخ بولدين دفعة فصدق كل واحد عن نفسه لم يثبت النسب ويثبت الميراث فيأخذ
كل واحد النصف ولو تناكرا بينهما لم يلتفت الى تناكرهما ولو اقر احد الاخوين بولد
وكذبه الآخر اخذ الولد نصيب المقر خاصة فان اقر المنكر باخ دفع اليه ما في يده ولو اقر
بزوج لذات الولد اعطاه ربع ما في يده ولو لم يكن ولد اعطاه النصف فان اقر بزوج آخر
لم يقبل فان اكذب اقراره الاول غرم للثاني ما دفع الى الاول وهل يثبت الغرم بمجرد
الاقرار او بالتكذيب الظاهر من كلام الاصحاب الثاني ولو اقر بزوجة لذي الولد
اعطاها ثمن ما في يده ولو خلا عن الولد اعطاها الربع فان اقر باخرى فان صدقته
الاولى اقتسماه والا غرم لها نصف ما اخذت الاولى من حصته ولو اقر بثالثة اعطاها
الثلث فان اقر برابعة اعطاها الربع فان اقر بخامسة لم يلتفت اليه على اشكال فان
انكر احدى الاربع غرم لها ربع الثمن او الربع ولو كان اقراره بالاربع دفعة ثبت
نصيب الزوجية لهن ولا غرم سواء تصادقن او لا ق ولو اقر الاخ من الاب باخ من
الام باخوين اعطاه السدس فان اقر الاخ من الام باخوين منها وصدقه الاول سلم
الاخ من الام اليهما ثلث السدس بينهما بالسوية ويبقى معه الثلثان ويسلم اليهما الاخ
من الاب سدسا آخر ويحتمل ان يسلم الاخ من الام الثلثين ويرجع كل منهم على الاخ
من الاب بثلث السدس ولو كذبه فعلى الاول للاول ثلثا السدس ولهما الثلث وعلى
الثاني السدس بينهم اثلاثا ح ولو اعترفت الولد بالزوجة اعطاها الثمن فان اقر
باخرى اعطاها نصف الثمن اذا كذبته الاولى فان اقر بثالثة واعترفت الاولتان
بها واعترفت الثانية بالاولى استعاد من الاولى نصف الثمن ومن الثانية سدسه
فيجتمع معه ثلثا الثمن يسلم الى الثالثة منه ثلثا ويبقى له ثلثا آخر ط ولو كان احد الولد
عبدا او كافرا فاقر الحر المسلم باخر فاعتق العبد واسلم الكافر قبل القسمة شارك ه
والا فلا ولو كذب بعد زوال المانع او بعد الثاني فلا شيء له الا ان يرجع الى
التصديق ولو كان احدهما غير مكلف فاقر المكلف باخر عزل لغير المكلف النصف
فان اعترف بعد زوال المانع دفع الفاضل عن نصيبه وان كذب ملك المعزول له
ولو مات قبل الكمال وقد خلف السدس خاصة فان كان فذا ورده الحاكم للايقاف

فهو اولى به والا فللمنادى الثاني لو اقر احد الولدين بابن وانكر الثاني ثم مات المنكر عن ابن مصدق فالاقرب ثبوت نسب العم ويحتمل العدم لكن يأخذ من تركة الميت ما فضل عن نصيبه ولو اقر الولد بزوجة للميت اخرى فان صدقته الاخرى فالثمن بينهما والا غرم ولو اقر الاخ من الام باخ اما من الاب او من الام او منهما فكذبه الاخ من الاب فللمقر حصته كملا وكذا لو اقر باخوين من الاب او منهما ولو كانا من الام فانه يدفع اليهما ثلث السدس لاعترافه بانهما شريكان في الثلث لكل منهم تسع وفي يده تسع ونصف تسع فيفضل في يده نصف تسع ولو اقر الاخوان من الام باخ منها دفعا اليه ثلث ما في يدهما سواء صدقهما الاخ من الاب او كذبهما ولو اقر به احدهما خاصة دفع ثلث ما في يده ولا اعتبار بتصديق الاخ من الاب وتكذيبه لكن لو صدق وكان عدلا كان شاهدا فان كان المقر عدلا ثبت النسب والا فلا

المقصد الرابع في الوصايا وفيه فصول الاول في اركانها ومطالبه اربعة

الاول الوصية تمليك عين او منفعة بعد الموت ويفتقر الى ايجاب وهو كل لفظ دال على ذلك القصد نحو اوصيت بكذا او افعلوا كذا او اعطوا فلانا بعد وفاتي او لفلان كذا بعد وفاتي او جعلت له كذا ولو قال له فهو اقرار في الحال لا يقبل منه حمله على الايصاء الا ان يقترن بما يفيد الاقرار كما لو قال هو من مالي له فهو وصية ولو قال عينت له كذا فهو كناية ينفذ مع النية ولو قال وقصد الوصية لا التنجيز فالاقرب صحة التفسير لانه بمنزلة ملكت وقبول بعد الموت فلا اثر له لو تقدم وبها ينتقل الملك مع موت الموصي ولا يكفي الموت بدون القبول وبالعكس ولا يشترط القبول لفظا بل يكفي الفعل الدال عليه ولا اتصال القبول فلو قبل بعد الموت بمدة او في الحياة بعد مدة صح ما لم يرد فان رد في حياة الموصي جاز ان يقبل بعد الوفاة اذ لا اعتبار بذلك الرد ولو رد بعد الموت قبل القبول بطلت وان كان بعد القبض وبعده لا يبطل وان كان قبل القبض على راي ولو كان بعده لم يبطل اجماعا ولو رد بعضا صح فيما قبله وفي رد راس العبد مثلا اشكال ينشأ من بطلان افراده فيبطل الرد في الكل ولو مات قبل القبول قام وارثه مقامه في قبول الوصية ولا يدخل في ملك الميت فلو اوصى بالحامل والحمل من الزوج له فمات قبل القبول فقبل الوارث لم ينعتق عليه ولا على الوارث الا ان يكون ممن ينعتق عليه ولا يرث الا ان يكون وارثا ولو انعتق على بعضهم

كما لو كان الوارث ممن ينعتق عليه ولا يرث الا ان يكونوا ابناء وبنتا والحمل
انثى انعتق ثلثاها وورثت ثلث سهم بنت مما عداها خاصة بخلاف ما لو انعتق ثلثاه
قبل الوفاة ولو قبل احد الوارثين ورد الآخر صح في نصيب القابل فان كان ممن ينعتق عليه عتق
عليه وقوم الباقي وتصح مطلقة مثل ان يقول ثلثي للمساكين ومقيدة مثل ان مت في مرضي هذا او
في سفري هذا او سنتي هذه او بلدي فثلثي للمساكين فان برأ او قدم او خرجت السنة عليه حيا
او خرج من بلده فمات بطلت المقيدة لا المطلقة ولو عجز عن النطق كفت الاشارة الدالة على المراد
ولا يكفي الكتابة بدون الاشارة او اللفظ وان عمل الورثة ببعضها على الاقوى وشرط هذه الكتابة
او اعترف بانه خطه او عرف علو كتبت وصيته وقال اشهدوا علي بما في هذه الورقة وقال
هذه وصيتي فاشهدوا علي بها لم يجز حتى يسمعوا منه ما فيه او يقرأ عليه فيقر به فاما لو قرأه
الشاهد مع نفسه فقال له الموصي قد عرفت ما فيه فاشهد علي به فالاقرب القبول وكذا
البحث في المقر واذا رد الوصية رجع المال الى التركة فان عين بالرد واحدا وقصد تخصيصه
بالمردود لم يكن له ذلك اما لو رد في موضع يمتنع فيه الرد فان له تخصيص من شاء هبة
ويحصل الرد بقوله رددت الوصية او لا اقبلها او ما ادى معناه ولو كانت الوصية
لغير معين كفى في التمليك الايجاب والموت ولا يتوقف على القبول كما لو اوصى للفقراء وكذا لو
اوصى للمصالح كعمارة مسجد وهل القبول كاشف عن انتقال الملك الى الموصى له بعد الموت
او سبب فيه اشكال ينشأ من انتفاء الملك عن الميت لعدم دخوله في ملك الورثة
لقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فلو لم ينتقل الى الموصى له بقي بغير مالك و
من كون القبول اما جزء من السبب او شرطا كقبول البيع وانتفاء الملك عن الميت ممنوع كما لو
قتل وكالمديون وكما لو نصب شبكة فوقع فيها صيد بعد موته والاقرب [illegible]
بسبب صحة مقبولة والاقرب الاول ويمنع سببية القبول بل هو كاشف عن صحة الوصية
ومفادها والمقتول والمديون لا يملكان لكن الدين يتعلق بالدية والتركة تعلق
الرهن والصيد لا يملكه الميت فعلى الاول النماء المتجدد بين الموت والقبول للموصى له وللورثة
على الثاني ولو اوصى له بجارية فاولدها بعد الموت قبل القبول فالولد حر وامها ام
ولد على الاول وعلى الثاني الولد رق للورثة ولو مات الموصى له قبل القبول والرد قام
[illegible] ملك الجارية ولده عتق عليه ان كان ممن ينعتق عليه على الثاني على قول الشيخ

ويكون الجانى بشام ولد ويرث الولد اباه ويحجب القاتل ان كان اخا على الاول ولا يرد باعتبار
ان توريثه يمنع كون القاتل وارثا فيبطل قبوله فيؤدي توريثه الى عدمه لانا نفرض
هو وارث حال القبول لولاه كالاقرار ولا يرث على الثاني ولا يضر ايهام ولد وليه اوصى
له بابيه فمات فقبل ابنه فعلى الاول يثبت حريته من حين الموت فيرث السدس
لا دونه من حيث انه لو ورث لاعتبر قبوله ولا يجوز اعتبار قبوله قبل الحكم بحريته واذا لم يعتبر
لم يعتق فيؤدي توريثه الى ابطال توريثه لانه آخر جميع الورثة وهم ابن الابن بمشاركه فيثبت
نسبه ويرثه على الثاني يعتق الجد على ابن الابن ولا يرث ولو كان على الموصى له دين وقبل
وارثه فيقضي منه الديون والوصايا ويعتق من يعتق عليه على الاول دون الثاني ولو وطى
الوارث قبل القبول فعليه المهر ولا يضر ايهام ولد لو احبلها على الاول دون الثاني وزكاة الفطرة
على الموصى له لو تخلل الهلال الموت والقبول على الاول دون الثاني

المطلب الثاني

في الموصي يشترط فيه البلوغ والعقل والحرية فلا ينفذ وصية الصبي وان كان مميزا في
المعروف غير على راي ولا وصية المجنون مطلقا ولا السكران ولو جرح الموصي نفسه بما فيه هلاكها
ثم اوصى لم يقبل ولو قيل بالقبول مع تيقن رشده بعد الجرح كان وجها ويحمل الرواية على
عدم استقرار الحياة على اشكال اما لو اوصى ثم قتل نفسه فانها تمضي وتمضي وصية المبذر
والمفلس لو اوصى العبد لم يصح فان عتق وملك ففي النفوذ اشكال وتنفذ وصية الكافر الا بخمر
او خنزير لمسلم وفي الذمي اشكال او عمارة كنيسة ولو اوصى بعمارة قبور الانبياء ثم جاز وتنفذ
وصية الاخرس بالاشارة المعقولة ولو عقل لسان الناطق فعرضت عليه وصيته فاشار بها
فهم اشارته صحت وصيته ولو اوصى المغمى ثم استفاق صحت وصيته ولو قال العبد متى عتقت
ثم مت فثلثي لفلان فالاقرب الجواز وكل من عليه حق من مال او غيره وجب عليه ان يوصي به اذا
ظن الموت

المطلب الثالث

الموصى له ويشترط فيه امران الوجود وصحة التملك فلو اوصى
لمعدوم لم يصح وكذا الميت سواء علم بموته او ظن حيوته فبان ميتا او لما تحمله المراة او لمن يوجد
من اولاد فلان ويصح للحمل الموجود بان ياتي به لاقل من ستة اشهر او لاكثر مدة الحمل مع خلوها
من زوج ومولى ولو كان بينهما وهي ذات زوج او مولى لم يصح لعدم العلم بوجوده حين الوصية
ويستقر بانفصاله حيا ولو وضعته ميتا بطلت فلو مات بعد انفصاله حيا صحت وكانت
لورثته ويسقط اعتبار القبول هنا على اشكال ولو رده الولي للمصلحة فالاقرب بطلان الوصية

(ان رقم)

ان ردّ بعد الموت وكذا الوارث بعد بلوغه وهل النماء المتجدد بين الوفاة والرد تابع او للموصى له

هذا اذا لم يسبق قبوله الولي عنه للمصلحة

اشكال ولا يصح لمملوك الاجنبي ولا لمدبره ولا لام ولده ولا لمكاتبه المشروط على اشكال وغير المؤدي
وان اجاز مولاه ولو اعتق عند الاستحقاق ولا يكون وصية للمولى ولو ادى المطلق البعض
صحت بنسبة الحرية وفي الوصية للجزء الحر اشكال ويصح بالجزء الشايع لعبد الموصي ومدبره
ومكاتبه وام ولده ثم يعتبر ما اوصى به بعد خروجه من الثلث فان كان بقدر قيمته عتق وان
كان الموصى به للورثة وكانت قيمته اقل اعتق واعطي الفاضل وان كانت اكثر سعى للورثة
في الباقي وان بلغت الضعف على راي في الجميع اشكال ولو اوصى للدابة فان قصد التمليك
او اطلق بطل وان قصد الصرف الى علفها فالاقرب الجواز والاقرب التوقف على قبول المالك
وح فتولي الدفع اليه اشكال فان دفع ففي جواز الصرف الى غير العلف اشكال والاقرب صحة الوصية
للذمي ان كان اجنبيا والبطلان للحربي والمرتد وتصح الوصية للاجنبي والوارث سواء اجاز
بقية الورثة اولا ولو اوصى لام ولده فالاقرب انها تعتق من الوصية لا من النصيب على
راي واطلاق الوصية يقتضي التساوي في المتعدد فلو اوصى لاولاده وهم ذكور
واناث تساووا الا ان يفضّل وكذا لو اوصى لاعمامه واخواله ولو قال على كتاب الله
تعالى فللذكر ضعف الانثى وكذا الوقف ولو اوصى لقرابته فهو للمعروف بنسبه ذكرا
كانوا او اناثا صغيرا او كبيرا غنيا او فقيرا من قبل اب انتسب اليه او من قبل ام بعيدا كان
او قريبا بالسوية وقيل لمن يتقرب اليه الى اخر اب وام له في الاسلام ومعناه الارتقاء
الى ابعد جد في الاسلام والى فروعه ولا يرتقي الى اباء الشرك ولا يعطى الكافر وكذا لو
قال لقرابة فلان فلو قال لقرابة النبي ص فهو لاولاد عبد المطلب واولاد هاشم دون بني عبد
شمس وبني نوفل والاقرب دخول بني عبد المطلب هنا ولو اوصى لاقرب الناس اليه او لاقرب
اقاربه نزل على مراتب الارث لكن يتساوى المستحق فللذكر مثل الانثى وللمتقرب بالام
وفي تقديم ابن العم من الابوين على العم من الاب هنا نظر وفي التسوية بين الاخ من الام
والاخ من الابوين في العطاء نظر ولو اوصى لجماعة من اقرب الناس اليه ووجد
ثلثة من اقرب الناس اليه فما زاد في درجة واحدة اعطوا وفي جواز تخصيص ثلثة
به دون الزائد نظر ولو لم يوجد ثلثة في درجة واحدة اكمل من الثانية او الثالثة
فلو كان له ابن واخ وعم تساووا ولو كان له ابن وثلثة اخوة دخلوا اجمع في الوصية

كتاب الوقوف والعطايا

والاقرب اعطاء الابن الثلث ولو اوصى للعصبة دخل فيهم القريب والبعيد دون المتقرب بالام
خاصة ولو اوصى لاهل بيت فلان دخل فيه الاباء والاولاد والاجداد والاعمام والاخوال و
اولادهم ولو اوصى لاهل فلان فهو لزوجته ويحتمل من تلزمه نفقته والذرية الاولاد واو
لادهم ذكورا واناثا وخناثى والاختان ازواج البنات والاصهار اباء زوجاته وامهاتهن
والال القرابة والعشيرة الاقرب اليه نسبا وقيل الذرية والعشيرة القرابة والقوم اهل لغته
والجيران من يلي داره الى اربعين ذراعا على راي ولو اوصى لمواليه وله موال من احد الطرفين
صرف اليه ولا يصرف الى موالي ابيه ولو اجتمعا فالاقرب البطلان ولو لم يكن له موال ففي
استحقاق موالي ابيه نظر ينشأ من كونه ليس موليه فهو من المصير الى المجاز عند تعذر الحقيقة
وان اعطيناه فلو كان له موال ولابيه موال فمات مواليه قبل لم يعط موالي ابيه
بخلاف ما لو اوصى لاقرب الناس اليه وله ابن وابن ابن فمات الابن في حياته فانه لابن ولد

الابن: اوصى المسلم لاهل قريته او للفقراء فهو للمسلمين من اهل القرية ومن الفقراء دون الكفار
ولو كان جميع القرية كفارا واحتمل ان كانوا اهل ذمته ولو كان الاكثر اهل ذمته ففي تخصيص
المسلمين نظر ولو اوصى الكافر للفقراء صرف الى فقراء اهل نحلته وكذا لو اوصى لاهل قريته

لو كان: وان كان فيها كفار وفيها مسلمون ففي دخولهم نظر ولو لم يكن فيها الا المسلمون صرف اليهم ولو
اوصى للجارح صح وان سرت ولا يبطل وكذا القاتل على اشكال وكذا لو قتلت المستولدة
سيدها فانها تعتق وكذا المدبرة والدين المؤجل ولو اوصى لاصناف الزكوة لمستحقيها
فالاقرب استحقاق كل صنف ثمن الوصية والاكتفاء بواحد من كل صنف ولو اوصى للفقراء
دخل فيهم المساكين وبالعكس على اشكال اما لو اوصى للفقراء بعشر وللمساكين بخمس وجب التمييز
ولو مات الموصى له قبل الموصي قيل بطلت وقيل ان لم يرجع فهي لورثة الموصى له فان لم يكن
له وارث فلورثة الموصي ولو قال اعطوا فلانا كذا ولم يبين ما يصنع به صرف اليه يعمل به ما
شاء ولو اوصى في سبيل الله فالاقرب صرفه الى ما فيه قربة وقيل يختص الغزاة ويستحب الوصية
للقرابة وارثا كان او غيره فروع ا لو اوصى لعبده بثلثه احتمل صحتها البطلان والصرف
الى التدبير ب لو اوصى لمكاتبه فالاقرب انه كالعبد فالاقرب اعتبار قدر الاحرية
من القيمة ومال الكتابة فان ساواه الموصى به عتق ج لو اوصى لحمل امرأة من زوجها
فنفاه باللعان بطلت على اشكال وكذا لو اوصى لولد فلان واشار الى معين فكذبت

(النسب)

النسبة والاقرب البطلان مع تعلق غرضه بها ف لو اوصى بعين لحى وميت او الملك او للّا بطل مع علمه احتمل تخصيص الحى بالجميع او النصف ولو جهل فالنصف وكذا لو مات احدهما بعد الوصية لهما او قال اوصيت لكل من فلان وفلان بنصف المائة فان الحى يستحق النصف هـ لو اوصى بشئ لزيد والمساكين احتمل ان يكون لزيد النصف او الربع وكواحد منهم اما المساكين فلا يعطى اقل من ثلثة ولو قال اشتروا بثلثى رقابا فاعتقوهم لم يجز الصرف الى المكاتبين و لو اوصى لحمل فاتت به لاقل من ستة اشهر استحق فان ولدت آخر لاقل من ستة اشهر من ولادة الاول شاركه لتحقق وجوده وقت الوصية ح لو اوصى لكل وارث للمسجد صرفها الى مصالحه سواء اطلق او عينه اما لو قصد التمليك فانه يبطل ط لو اوصى لكل وارث بقدر نصيبه فهو لغو ولو خصص كل واحد بعين هى قدر نصيبه فالاقرب الافتقار الى الاجازة لظهور الغرض فى اعيان الاموال وكذا لو اوصى ان يباع عين ماله من انسان بنقد بثمن المثل ولو باع عين ماله من وارثه بثمن المثل نفذ ى فى اشتراط التعيين اشكال فان لم نقل به لو اوصى لاحد هذين احتمل تخيير الوارث والقرعة وفى التشريك بعد ولو اوصى لمنكر كرجل تخير الوارث لتعذر القرعة ولو اوصى لمن يتصدق عليه بالتواطؤ كالرجل ولمن شاء يا لو اوصى لمن يتعذر حمل اللفظ عليه حقيقة فالاقرب صرفه الى المجاز كما لو اوصى لاولاده وله اولاد اولاد لا غير او لابائه وله اجداد الا فى مثل الدابة فانه لا ينصرف الى البليد الا لقرينة لان الحقيقة هنا ممكنة اقصى ما فى الباب انه يقتضى بطلان الوصية وهو حكم شرعى فلا يخرج اللفظ باعتباره عن حقيقته ومن ثم لم يحمل الوقف للموالى على المجاز وهو ارادة المعنيين على الاقوى والفرق بين الموالى وبين احد هذين ظاهر فان الثانى من الموالى يب لو اوصى للحمل فوضعت حيا وميتا صرف الجميع الى الحى مع احتمال النصف كذا لو اوصى لاحد هذين وجوزنا الوصية المبهمة ومات احدهما قبل البيان

المطلب الرابع

فى الموصى به وهو كل مقصود يقبل النقل ويشترط ان يكون موجودا مختصا بالموصى منتفعا به غير زائد على الثلث الا مع اجازة الوارث ولا يشترط ان يكون مالا ولا معينا ولا مقدورا على تسليمه ولا تعلقه بالموجود كونه موجودا بالفعل حال الوصية بل ما يمكن وجوده فلو اوصى بما تحمله

الحاوية او للابنة او بالثمرة المتجددة في العام المقبل او باجرة سكنى السنة المستقبلة صح
لانها في تقدير الموجود ولو اوصى بالمنافع صح وان لم يكن مالا للمساواة لها في الانتفاع
ولو اوصى بالمجهول او بالآبق او بالمغصوب صح ولو اوصى بمال الغير لم يصح لعدم الاختصاص
ولو اوصى بالمشترك صح في نصيبه لاختصاصه به ولو اوصى بالخمر والخنزير وكلب
الهراش وطبل اللهو لم يصح ولو اوصى بما ينتفع به في ثاني الحال كالخمرة المحترمة التي
يرجى تخللها او الجرو القابل لتعليم الصيد فالاقرب الجواز وكذا لو اوصى بالزبل
والمجهول كاحد العبدين وبالقسط والنصيب كما ينتقل الى الوارث الا القصاص
وحد القذف فانه لا ينفع للموصى له وان انتقل الى الوارث لان المقصود هو التشفي
الحاصل للوارث دونه ولو اوصى بكلب ولا كلب له لم يصح لتعذر شرائه لان منفعته
مطلقا او الا اشترى له ما يصح بيعه وعلى الاول لو كان له كلاب ولا مال له فوجهان اعتبار
من الثلث بتقدير القيمة لها ويحتمل التقدير بتقويم المنفعة واعتبار العدد ويتعدد
الاول لان لو اوصى بالكلب وطبل اللهو ودن الخمر باحدها ولا مال سواهما ولو
كان له سواه نفذت الوصية وان قل لانه خير من جميع الكلب الذي لا قيمة له ولو
اوصى بطبل لهو بطل الا ان يقبل الاصلاح للحرب وغيره مع بقاء الاسم ولو لم يصلح
الا برضه لم يصح فان الوصية لا تنزل على الرضاض لاعتبارها اسم الطبل فلو كان الرضاض
من ذهب او عود وكان هو المقصود فتنزل الوصية عليه فكانه اوصى برضاضه فلو اوصى
برضاضه صح كانه قال يكسر الطبل ويعطى رضاضه ويشترط ان لا يكون الموصى به زائدا
على ثلث الموجود عند الوفاة بنسبة التقلب فالربع افضل من الثلث والخمس افضل من الربع
وهكذا فلو اوصى بازيد من الثلث فان اجاز الورثة صح وان منعوا بطلت فلو اجاز البعض
الورثة نفذت الاجازة في قدر حصته من الزيادة ولو اجازوا بعض الزائد صح خاصة
ولو اوصى ببيع تركته بثمن المثل ففي اشتراط الاجازة اشكال والاجازة تنفيذ لفعل
الموصى لا ابتداء عطية فلا يفتقر الى قبض ويكفي اجزت او انفذت وشبهه فلو اعتق
عبدا لا مال له سواه او اوصى بعتقه فاجاز الورثة فالولاء كله لعصبته دون عصبة
الوارث ولا فرق بين ان يكون الموصى مريضا او صحيحا وينفذ الاجازة ان وقعت بعد
الموت اجماعا وفي نفوذها قبله قولان ولا تصح الاجازة الا من جائز التصرف فلا تنفذ اجازة

(المجنون)

لانه حصته من النقص بان سقط
اعتبارها بالاجازة الان
ذلك لا يدفع لزوم ... هو فيها اشد
النقص فيها الا ... الى ... في نظر الو
على الثلث ... حصته وتوثر الاجازة
بالنسبة ... لو اوصى بزيادة عن الثلث
الى النقص ... فاجاز بعض الورثة فان اجازته تنفذ
... في حصته من الزائد لان الغرض انه عين موجود
... بخلاف حصته من النقص كما حققناه

المجنون والصبي والسفيه ويصح من المفلس ويعتبر الثلث وقت الوفاة لا الوصية سواء كانت الوصية بمعين او بجزء مشاع او لا فلو اوصى الغني ثم افتقر او الفقير ثم استغنى فالحكم بحال الموت ولو قتل خطاء او اخذ ارشا خرجت الوصية من ثلث تركته وثلث ديته وارشه وكذا العمد اذا تراضوا بالدية ولو اوصى بالمضاربة بتركته احتمل على ان يصرف الربح الى ... صح ولو اوصى بواجب وغيره بدئ بالواجب من صلب المال والباقي من الثلث ان لم يجز الوارث ويبداء بالاول فالاول مع القصور ولو كان الجميع غير واجب بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث ويبطل الزائد ان لم يجز الوارث ولو اوصى لزيد بثلثه ولعمرو بربع ولخالد بسدس ولم يجز الورثة صحت وصية زيد خاصة ولو اوصى بثلثه لزيد ثم بثلثه لعمرو كان رجوعا على اشكال فان اشتبه الاول اقرع ولو اوصى بمعين زائد عن الثلث لاثنين ولم يجز الورثة قسم ما يفضل بقدر الثلث على الترتيب اعطي الاول وكان النقص على الثاني سواء اوصى لكل منهما بشيء منه او اوصى لكل منهما بشيء منفرد ولو اجازوا وصية النصف ثم ادعوا ظن القلة صدقوا مع اليمين ولو كانت الوصية بمعين فادعوا ظن انه الثلث وما زاد يسير او ان المال كثير او انه لا دين لم يقبل منهم ويحتمل القبول واذا اوصى بالثلث لزيد كان له من كل شيء ثلثه ولو اوصى بعين تخرج من الثلث ملكه الموصى له بالقبول بعد الموت بغير اختيار الورثة فان كان هو الحاضر فله التصرف في الثلث ويقف الباقي حتى يحضر الغائب لانه معرض للتلف ويحتمل منعه من التصرف وان كان ثلثا بكل حال لان حق الوارث التسلط على ضعف ما تسلط وهو غير ممكن هنا تنبيه لو اشتملت الوصية او المنجز في مرض الموت على كل تقدير على التصرف في اكثر من الثلث احتمل البطلان لانها وصية بغير المعروف والصحة ويكون النقص كالاتلاف ونقص السوق كما لو كانت قيمة العين ثلثين ولا شيء سواها ووجبت بالتشقيص الى عشرة او باعها او اعتقه فرجع بالشركة في اقل جزء الى عشرة وكذا الاشكال لو اوصى له باحد مصراعي باب او باحد زوجي خف قيمتهما معا ستة وكل واحد اثنان ومع البطلان لا عبرة باجازة بعض الورثة اما نقص القيمة بتشقيص الورثة فكالاتلاف في الاربعة فتصح الوصية حينئذ وتوثر الاجازة

الفصل الثاني في الاحكام ويتطلب مباحث

الاول الاحكام الراجعة الى اللفظ وفيه مباحث الاول

الموصى به لو اوصى بالحامل لم يدخل الحمل ولو اوصى بالحمل لم يدخل الام ولو سقط بجناية جان ضمنت عوض الجنين للموصى له بخلاف ما لو اوصى له فانفصل بالجناية ميتا فلو سقط ميتا بطلت الوصية به وكانت مؤنة التجهيز على الورثة ولو تعذر دخلا معا ولا بد من وجوده حال الوصية فلو شككنا في وجوده بطلت ويرجع في الامة الى ضابط الشرع واما البهائم فيختلف باختلاف اجناسها فيرجع الى العادة اما لو اوصى بما تحمل لم يشترط الوجود ولو اوصى بما يقع اسمه على المحلل والمحرم انصرف الى المحلل ولو اوصى بكلب نزل على المنتفع به ولو لم يكن له سوى غيره يشتري له ولو اوصى بطبل الحرب وله طبل لهو وطبل حرب نزل على الحرب ولو لم يكن له الا طبل لهو لا يصلح الا له بطلت وكذا لو اوصى بالمحرم ويمكن ازالة عن صفته المحرمة كالعود اما لو لم يمكن فانها تبطل اما لو قال طبلا من مالي فانه يشتري له طبل حرب لو اوصى بعود من عبدانه وله عود لهو وعود بناء وعود قوس بطلت لانه في عود اللهو اظهر على اشكال والضابط ان كل لفظ يقع على اشياء وقوعا متساويا اما لكونه مشتركا او لكونه متواطيا فان للورثة الخيار في تعيين ما شاء واو يحتمل في المشترك القرعة ويحمل على الظاهر كالحقيقة دون المجاز فلو اوصى له بقوس انصرف الى قوس النشاب والنبل وهي العربية والحسباد وهي الفارسية لها مجرى من قصب يجعل فيها سهام صغار ويرمى بها دون قوس البندق دون قوس الجلاهق وهو قوس البندق ويتخير الوارث ولو وجدت قرينة حمل على ما دلت عليه ولو قال لقوس الرمي الى الطير اعطي الجلاهق ولو قال اعطوه قوسا من قسي وله قوس نشاب وبندق اعطي قوس نشاب لانه اسبق الى الفهم ولو لم يكن الا قوس بندق اعطي منها اما لو قال قوسا فالاقرب انه يشتري له والاقرب دخول الوتر ان كان موجودا والا فلا ولو قال اعطوه قوسي ولا قوس له الا واحدة انصرفت الوصية اليه من اي الاجناس كان ولو اوصى له براس من عماليكه تخير الوارث في اعطاء الصغير والكبير والصحيح والمعيب والذكر والانثى والخنثى والمسلم والكافر فان امتنع اعطي الاقل مع التساوي القرعة وكذا لو قال شيئا من مالي راسا ولو قال اعطوه راسا من رقيقي فماتوا او قتلوا على اشكال قبل الوفاة بطلت ولو قتلوا بعدها لم تبطل وكان للموصى له مطالبة الجاني بقيمة من يعينه الوارث

(ولو)

ولو اعتقهم الموصي بطلت ولو بقي واحد تعين للوصية ولو لم يكن له رقيق حال الوصية
بطلت اما لو قال اعطوه راسا من رقيقي او اشتروا له من مالي او اوصيت له بعبد من مالي لم تبطل ولو قال اعطوه عبدا من
مالي وله عبد تخير الوارث بينه وبين الشراء ولو اوصى بثلث عبده فخرج ثلثاه مستحقا
صرفت الوصية الى الثلث الباقي ولو قال اعطوه عبدا من عبيدي ولا عبيد له ثم تجدد
له قبل الموت احتمل الصحة كما لو قال اعطوه الفا ولا مال له ثم تجدد او اعطوه ثلث مالي
ولمتجدد هو ثم ملك مالا اكثر والمنع اعتبارا بحال الوصية وكذا لو كان له مماليك ثم
ملك آخرين فان ابطلنا الاول تعين حقه في الاولين والا تخير الوارث ولو لم يكن له
سوى واحد ومات عنه تعلق البطلان يحتمل الصحة هنا ولو اوصى له بشاة اجزأ الذكر
والانثى والخنثى لان التاء للوحدة واصلها شاهة لان تصغيرها شويهة والصغير و
الكبير والصحيح والمعيب والضأن والمعز ولا يجزي الظبي والبعير يدخل فيه الصغير و
الكبير وفي دخول الانثى اشكال اقربه انه كالانسان اما الجمل فكالرجل والناقة
كالانثى والبكر بمنزلة الفتى والثور للذكر والبقرة للانثى وفي دخول الجاموس

الفتاة والبكرة بمنزلة

في البقر نظر ولا يدخل بقر الوحش ولا يدخل في الكلب ولا في الحمار الانثى والدابة
اسم للخيل والبغال والحمير فان تخصص عرف بلد بالفرس او بغيره حمل عليه ولا يدخل
السرج ولا الثوب في العبد ولو اوصى بدار اندرج ما يدخل في المبيع فان ان
هدمت قبل موته ففي انقطاع الوصية اشكال ينشأ من عدم تناول الاسم له ومن
دخول العرصة والنقض في الوصية ولو انهدم بعضها لم تبطل وكذا بعد الموت
وان كان قبل القبول ولو زاد في عمارتها لم يكن رجوعا بخلاف طحن الحنطة والجمع
يحمل على الثلاثة فلو قال اعتقوا رقابا فاقله ثلاثة فان وفى الثلث باثنين و
بعض الثالث ففي شراء البعض اشكال فان وفى بخسيسين وبعض ثالث او بنفيسين
فالاقرب الاول **تنبيه** الجمع بصيغة القلة يجزي فيه الثلاثة مطلقا وكذا
بصيغة الكثرة مع الاطلاق ومع التقييد يجب الابتداء باحاد القلة وان
كان اخر فيجب الخمسة الخسيسة ولا يجزي عتق الاربعة النفيسة المساوية قيمة

البحث الثاني في الموصى له

لو قال ان كان حملها غلاما او ان كان الذي
في بطنها غلاما او ان كان ما في بطنها او كل حملها فاعطوه فولدت غلامين او جارية

٣٣

او جاريةً بطلت ولو قال ان كان في بطنها غلام استحق الغلام دون الجارية وان ولدا ولو ولدت غلامين احتمل تخيير الوارث والتشريك والايقاف حتى يصطلحا فانه متعين بينهما وكذا لو قال اوصيت لاحدهما ثم مات قبل البيان ويحتمل القرعة هنا ولو اوصى للقراء فهو لمن يحفظ جميع القرآن والاقرب عدم اشتراط الحفظ على ظهر القلب والعلماء ينزل على العلماء بعلوم الشريعة فيدخل التفسير والحديث والفقه ولا يدخل سامع الحديث اذا لم يطرحه ولا الاطباء ولا المعبرون ولا المنجمون ولا الادباء ولو اوصى لزيد وجبرئيل او لزيد والريح او الحائط فالنصف لزيد والباقي باطل ويحتمل صرف الكل الى زيد في الاخيرين اذ لا اضافة الى الريح والحائط باطلة بخلاف جبرئيل ولو قال لزيد ولله احتمل صرف الكل الى زيد فيكون ذكر الله تعالى تأكيد القربة الوصية وصرف سهم الله الى الفقراء فانهم محل حقوقه ولو اوصى لاقارب علوي معين في زماننا دخل فيه بنو الاعمام من اقاربه الى اقرب جد ينسب اليه الرجل فيرتقي الى بني علي عليه السلام دون بني عبد المطلب وعبد مناف وبعد زماننا لا يصرف الا الى اولاد ذلك العلوي ومن ينسب اليه لا الى علي عليه السلام ولو اوصى لاقاربه دخل الوارث وغيره ولو اوصى لاقرب اقاربه دخل فيه الاب والابن ولو اوصى لغير المنحصر كالعلويين صح ولا يعطى اقل من ثلثة ولا يجب تتبع من غاب عن البلد وهل يجوز التخصيص اشكال وكذا يجوز التفضيل اما لو اوصى لثلثة معينين فانه يجب التسوية ولو اوصى لبني فلان وهم منحصرون اختص بالذكور ولو كانوا منتسبين دخل الاناث ولو اوصى للارامل فهو لمن مات عنهن ازواجهن او بن عنهم بسبب ولو اوصى للاخوة لم يدخل الاخوات ولو اوصى للايتام لم يدخل البالغ ولا من له اب ولو اوصى لورثة فلان ومات عن غير وارث بطلت وفي الموالي اشكال ولو قال لعصبة زيد فمات الموصي قبله اعطي عصبته ولو قال لورثته بطلت ولو اوصى للشيوخ صرف الى من جاوز الاربعين وللشبان الى من جاوز البلوغ الى الثلثين والكهول لمن بلغ الاربعين والغلمان والصبيان لمن لم يبلغ ولو اوصى لاعقل الناس صرف الى الزهاد والعلماء ولو قال للا جهلهم تبع العرف

المطلب الثاني في الاحكام المعنوية لو اوصى بمنفعة عبده او اجرة داره او ثمرة بستانه صح من الثلث ابدا وهي تمليك لا عارية فلو مات الموصى له فـ

(٢٨٢)

كتاب الوقوف والعطايا

٣٢١

عنه وتصح اجارته واعارته ولا يضمن العبد اذا تلف في يده بغير تفريط واذا اوصى له بمنافعه
ملك جميع اكتساب العبد من الاصطياد والاحتطاب والاحتشاش فان عتق فاشكال وفي
تملك لدية الجناية وعقرها اشكال ينشأ من بطلان الوصية بمنفعة البضع وكون الولد جزءا
من الام يتبعها في الاحكام ومن كون ذلك كله من المنافع وهل يملك الوطي الاقرب المنع ويمنع
ايضا الوارث منه فان وطئ احدهما فهو شبهة لا حد عليه بل يعزر والولد حر عن الوارث
لا من الموصى له واذا منعنا من تملك الولد فالاقرب سقوط الحد عنه ولو وطئ للشبهة
فعلى الواطئ المهر للموصى له على اشكال فان اتت بولد فهو حر وعلى الواطئ قيمته فان قلنا
الموصى له يملك الولد فالقيمة له والا فللورثة ولو ولدت من الموصى له فهو حر وعليه القيمة
وفي المستثنى ما تقدم وهل له المسافرة بالعبد الموصى بخدمته الاقرب ذلك وليس للعبد
التزويج الا برضاهما واذا قتل الموصى بخدمته ابدا وجب القصاص وبطلت الوصية وكان المطالب
بالقصاص الورثة ولو كان القتل موجبا للقيمة احتمل صرفها الى الوارث لانتهاء الوصية بانتهاء
العمر وشراء عبد حكمه ذلك وتقسيطها بينهما بان يقوم المنفعة المؤبدة والعين المسلوبة
المنفعة وتقسط عليهما ولو قطع طرفه احتمل في ارشه التقسيط واختصاص الوارث ولو
لم تنقص به المنفعة كالانملة فللورثة ولو جنى العبد فتعلق حق المجني عليه على الموصى له
فان بيع بطل حقه وان فداه الوارث استمر حقه وكذا ان فداه الموصى له وهل يجبر المجني
عليه على القبول اشكال ينشأ من تعلق حق الموصى له بالعين ومن كونه اجنبيا عن الرقبة
التي هي متعلق الجناية وكذا المرتهن وتصح الوصية بالمنفعة مؤبدة ومقيدة ومطلقة و
الاقرب تخيير الورثة لو قيدها بالعام المقبل فمرض بطلت ولو قيدها بوقت مطلق كسنة
من السنين تخير الوارث ويعتبر جميع قيمته في الحالين فيخرج التفاوت من الثلث لانه لا يتعين
له سنة حتى يعتبر منفعتها ولا يملك الوارث بيعه ان كانت مؤبدة او مجهولة ولو كانت مقدرة
جاز بيعه وهل يجوز في المؤبدة بيعه من الموصى له نظر ويملك عتقه مطلقا ولا يخرج
استحقاق الموصى له وفي الاجزاء عن الكفارة اشكال وفي صحة كتابته اشكال ينشأ
من امتناع الاكتساب عليه لنفسه ومن امكان اخذ المال من الصدقات وليس له
الوصية بمنفعته ولا اجارته وله ان يوصي برقبته وهذه المنافع تحسب من الثلث
اجماعا لانها تنقص قيمة العين وان كنا لا نقضي الديون من المنافع المتجددة بعد

كتاب الوقوف والعطايا

الموت لا تنفع موصى به بل يملكها الوارث فان كانت مؤبدة احتمل خروج جملة العين منها
من الثلث لسقوط قيمتها اذا كانت مسلوبة المنفعة والحيلولة مؤبدة فكانها الفائتة
ان عبدا لا منفعة له وشجرة لا ثمرة لها لا قيمة لها غالبا وتقويم الرقبة على الورثة والمنفعة
على الموصى له فيقوم العبد بمنفعته فاذا قيل مائة قوّم مسلوب المنفعة فاذا قيل
عشرة علم ان قيمة المنفعة تسعون ولو كانت موقتة قومت مع المنفعة تلك المدة و
بدونها فينظر كم قيمتها ولو اشتمل على منفعتين كالغزل والنساجة واوصى باحدهما صح وامكن
هذا التقويم والاقرب البناء على العادة في استيفاء احدى المنفعتين ولو انتفت فسد
الدوام وعدم استيعاب الاوقات فاشكال ولو اوصى باللبن دون الصوف قومت المنفعة
خاصة لبقاء العين منتفعا بها وهل يحسب ما بقي من القيمة للموصى له على الوارث من التركة
فيه اشكال ينشأ من الحيلولة المؤبدة ونفقة العبد والحيوان الموصى بخدمته ونظره على
الوارث في الموقتة وفي المؤبدة اشكال وبعد العتق على العبد ولو اسقطا النفقة عنه فطلقها او
موقتة فالوارث والموصى له احدهما يجبر بعده فلا خر [illegible] النفقة عليهما فان امتنع
احدهما [illegible] اضاعة المال [illegible] لا يجبر على الانفاق على مال
نفسه [illegible] الانتفاع بدون
[illegible] لو طلب صاحب [illegible] الى السقي فالدار تكون
بمنفعتها الى العمارة لم يجبر احدهما ولو امتنع ولو اوصى بالرقبة لواحد وبالمنفعة لآخر قومت
الرقبة على الاول والمنفعة على الثاني ولو اوصى له من غلة داره بدينار وغلتها دينار ان صح فان
اراد الوارث بيع نصفها وترك النصف الذي اجرته دينار كان له منعه لجواز نقص الاجرة
عن الدينار ولو لم يخرج الدار من الثلث فللورثة بيع الزائد وعليهم ترك الثلث فان كانت
غلته دينارا او اقل فهي للموصى له وان كانت اكثر فله دينار والباقي للورثة ولو اعتق عبدا
مملوكه وعليه دين قدم الدين فان فضل من التركة ما يسع ثلثه قيمة العبد عتق والا عتق ما يحتمله
[illegible] الباقي ولو لم [illegible] بطلت [illegible] ان كانت قيمته ضعف الدين عتق [illegible]
ثلثه للديان وسهمان للورثة وان كانت اقل بطلت [illegible] لو اوصى بعتق
ما يملكه خلوا ما يملكه منفردا او مشتركا فعتق النصيب يقوم عليه من الثلث على اشكال فلو اوصى
بعتق عبيده ولا تركة غيرهم اعتق ثلثهم بالقرعة ولو ترتبت بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث فلو

(اوصى)

او وصى بعتق عدد معين من عبيده ولم يعينهم استخرج العدد بالقرعة الى ان يستوفى الثلث ويحتمل
تخيير الورثة ولو اعتق ثلث عبيده منجزا عند الوفاة عتق اجمع ان خرجت قيمته من الثلث والا احتمل
ولو اعتقه اجمع ولا شيء له سواه عتق ثلثه ولو اوصى بعتق رقبة مؤمنة وجب فان تعذر وقيل يعتق
من لا يعرف بنصب ولو اعتق من ظن الايمان فظهر الخلاف اجزأ عن الموصي ولو اوصى بعتق رقبة بثمن
فتعذر لم يجب الشراء بانيه ولو وجد بادون اجزأ عند التعذر فيعتق ويعطى الباقي ولو اوصى
بجزء من ماله فالسبع وقيل العشر والسهم الثمن والشيء السدس وما عدا ذلك يرجع الى تعيين الوارث
فيقبل ما يتمول كقوله اعطوه حظا من مالي او نصيبا او قسطا او قليلا او جزيلا او يسيرا او عظيما
او جليلا او خطيرا ولو ادعى الموصى له تعيين الموصي فالقول قول الوارث مع يمينه ان ادعى
علمه والا فلا يمين ولو قال اعطوه كثيرا فكذلك وقيل يحمل على النذر ولو قال اعطوه جزء
جزء من مالي احتمل سبع السبع او عشر العشر وما يعينه الوارث ولو اوصى باشياء فنسي الوصي
شيئا منها صرف قسطه في وجوه البر وقيل يصير ميراثا ولو اوصى بسيف معين دخلت الحلية و
الجفن ان كان في يده على اشكال ولو اوصى له بسفينة او صندوق او جراب قيل دخل المظروف
ولو اوصى باخراج بعض ولده من التركة لم يصح وهل يكون وصية لباقي الورثة بالجميع
او بالمفضول فيه اشكال ولو قال حجوا عني بالف فاجرة المثل اقل فالزيادة وصية للنائب
وان كان معينا صح وكذا ان كان مطلقا ولو امتنع المعين في الندب احتمل البطلان
ولو قال اشتروا عشرة اقفزة بمائة وتصدقوا بها فوجد عشرة اجود تواجهم عنها
بثمانين فالعشرون للورثة لا للبايع ولو اوصى بثلثه للفقراء وله اموال متفرقة جاز صرف
كل ما في بلد الى فقرائه ولو صرف الجميع في فقراء بلد الموصي او غيره اجزأ ويدفع الى
الموجودين في البلد ولا يجب تتبع الغائب ولو قال اعتقوا رقابا وجب ثلثة الا ان يقصر
الثلث فيعتق من يحتمله ولو كان واحدا ولو قصر فالاقرب عتق شقص ان وجد والا صرف
الى الورثة او يتصدق به على اشكال وكذا الاشكال لو اوصى بشيء في وجه فتعذر صرفه فيه
ولو اوصى لعبيده ولاخر بتمام الثلث صح ولو ذهب من المال شيء فالنقص على الثاني و
لو حدث عيب في العبد قبل تسليمه الى الموصى له فللثاني تكملة الثلث بعد وضع قيمة
العبد صحيحا لانه قصد عطية التكملة والعبد صحيح بخلاف رخصه ولو مات العبد قبل الموصي
بطلت وصيته واعطى الاخر ما زاد على قيمة العبد الصحيح ولو كانت قيمته بقدر الثلث بطلت

امّا
عدم الشراء بانيه
فطالما لانتفاء المقتضي ح
ويحتمل ان يقال يجب ان يتوقع الوصي
امكان الشراء ان كان مرجوا فان يئس منه اجزاء
بشيء وقيمته فان تعذر صرف في وجوه البر ويحتمل البطلان والعود
الموصى به ...

كتاب الوقوف والعطايا

المقدمات للمهور بها او بعد انتقال النعمي ٣٢ الى التلميذ لم يجر عليها عتق

الثانية لو قبل المريض الوصية بما يعتق عليه من اصل المال لانا نعتبر من الثلث ما يخرج من ملكه وهنا لم يخرج بل بالقبول ملكه وانعتق عليه بالملك وكذا لو ملكه بالارث اما لو ملكه بالشراء فانه يعتق من الثلث على الاقوى والاقرب في الايضاح انه كالارث لانه عتق مستحق ولا عوض في مقابلته فلو اشترى ابنه وهو يساوي الفا بخمسمائة فالزائد محاباة حكمه حكم الموهوب ولو اوصى بالحج تطوعا فهي من الثلث ولو كان واجبا فهو كالدين لا حاجة فيه الى الوصية لكن لو قال حجوا عني من ثلثي كانت فائدته زحمة الوصايا بالمضاربة فلا يقدم الوصايا في الثلث ثم ان لم يتم الحج بما حصل من المضاربة كمل من راس المال فيدخلها الدور فاذا كانت التركة ثلثين وكل من اجرة المثل والوصية عشرة اخرج من الاصل شيء هو تتمة الاجرة يبقى ثلثون الا شيئا فثلثها عشرة الا ثلث شيء فللموصى له خمسة الا سدس شيء وكذا الحج فاذا ضم اليه الشيء صار للحج خمسة وخمسة اسداس شيء يعدل عشرة فالشيء ستة فللموصى له اربعة

المطلب الثالث في الاحكام المتعلقة بالحساب وفيه بحثان

الاول فيما خلا عن الاستثناء وفيه مقامان **الاول** اذا كان الموصى له واحدا فاذا كان ذا وصوله بمثل نصيب احد ورثته واطلق فان تساووا فله مثل نصيب احدهم مزادا على الفريضة ويجعل كواحد منهم زاد فيهم وان تفاضلوا فله مثل نصيب اقلهم ميراثا مزادا على فريضتهم وان اوصى بمثل نصيب معين فله مثل نصيبه مزادا على الفريضة فان زاد على الثلث ولم يجز الورثة اعطي الثلث فلو كان له ابن وبنت فاوصى بمثل نصيبه فان اجاز فله نصف التركة وان رد فله الثلث وسواء كان الموصى له احد الورثة او اجنبيا ولو كان له ابنان فاوصى بمثل نصيب احدهما فله الثلث ولو كانوا ثلاثة فله الربع ولو كانوا اربعة فله الخمس وهكذا وطريقه ان تصحح مسألة الفريضة وتزيد عليها مثل نصيب من اضيفت الوصية الى نصيبه فلو كان له ابن وبنت واوصى له بمثل نصيب الابن فله سهمان من خمسة ان اجاز ولو قال له بمثل نصيب البنت فله الربع ولو كان له ثلاثة بنين وثلث بنات فاوصى له بمثل سهم بنت واحدة فله العشر ولو قال مثل نصيب ابن فله سهمان من احد عشر ولو قال مثل نصيب بنت وله مع البنت زوجة فاجازتا فله سبعة من خمسة عشر وكذا البنت وللزوجة سهم واحد ولو قال مثل نصيب الزوجة فله التسع ولو كن الزوجات اربعا فله سهم من ثلاثة وثلثين وكذا لو كان مع الزوجات ابن وله

اوصى بمثل نصيبه فاجاز الورثة ففريضة الورثة من اثنين و ثلثين يضيف اليها ثمانية و
عشرين هي سهام الموصى له فيصير ستين ولو اوصى لاجنبي بنصيب ولده احتمل البطلان والصرف
الى المثل ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وكان قاتلا او كافرا بطلت على راي ولو اوصى بمثل
نصيب ابنه ولا ابن له بطلت ولو اوصى بمثل نصيب وارث مقدر اعطى لو كان موجودا اخذ
فلو خلف ابنين واوصى بمثل نصيب ثالث لو كان فله الربع ولو كانوا ثلثة فله الخمس ويحتمل
ان يكون له الثلث مع الاثنين والربع مع الثلثة ولو قال مثل نصيب بنت ولو كانت له ثلثة
بنين فالثمن ولو اوصى بمثل نصيب ابنه وله ابن وبنت فان اجازا فالفريضة من خمسة وان
ردا فمن تسعة ولو اجاز احدهما ورد الاخر ضربت مسئلة الاجازة في مسئلة الرد فيبلغ خمسة
واربعين فمن اجاز ضربت نصيبه من مسئلة الاجازة في مسئلة الرد ومن رد ضربت نصيبه
من مسئلة الرد في مسئلة الاجازة فان اجاز الابن فله ثمانية عشر حاصلة من ضرب اثنين
في تسعة وللبنت عشرة حاصلة من ضرب اثنين في خمسة ويبقى سبعة عشر للموصى له ولو اجازت
البنت فلها تسعة حاصلة من ضرب واحد في تسعة وللابن عشرون حصلت من ضرب
اربعة في خمسة وللموصى له ستة عشر وهذا ضابط في كل ما يرد في اجازة البعض ورد الاخر
ولو اوصى بجزء معلوم فان انقسم الباقي على الورثة صحت المسئلتان من مسئلة الوصية
وان انكسر فاضرب احدى المسئلتين في الاخرى ان لم يكن بينهما وفق والا ضربت جزء الوفق
من فريضة الورثة في فريضة الوصية وان شئت صححت فريضة الورثة ثم انظر الى جزء الوصية
من اصله وانظر نسبته الى ما يبقى وزد على سهام الورثة مثل تلك النسبة فما بلغ صحت منه
المسئلتان فلو اوصى بثلث ماله وله ابنان وبنتان ففريضة الوصية ثلثة سهم للموصى له و
يبقى اثنان للورثة توافق الفريضة في النصف فتضرب جزء الوفق من فريضتهم وهو ثلثة في
فريضة الوصية فيبلغ تسعة للموصى له ثلثة وان شئت صححت الفريضة اولا من ستة ثم تنظر
الى مخرج الوصية وهو ثلث يخرج من ثلثة فتاخذ جزء الوصية وهو واحد وتنسبه الى
ما يبقى وهو سهمان فاذا هو مثل نصفه وتزيد على فريضة الورثة وهو ستة مثل نصفه
فيصير تسعة ولو كان له ثلث اخوات من الابوين وجد من الام فعلى الاول تاخذ جزء
الوصية وهو الثلث يبقى سهمان لا تنقسم على الورثة لانها من تسعة فتضرب تسعة وعشرين
منها فتصح المسئلتان للموصى له تسعة وللاخوات ثمانية عشر وستة للجد وعلى الثاني تزيد

في ثلثة فيبلغ سبعة وعشرين

كتاب الوقوف والعطايا

على التسعة مثل نصفها لانها نسبة جزء الوصية مما يبقى من مسئلة الوصية وليس
للتسعة نصف فنضربه في مخرج النصف تصير ثمانية عشر نزيد عليه مثل نصفه يصير
سبعة وعشرين وهكذا الحكم لو اوصى بمثل نصيب ابنين او اكثر او ابن وبنت او ابن
وبنت وغيرهما ولو اوصى بجزء من حصة وارث معين خاصة فهنا احتمالات الاول جعله
الوصية الثاني نقدره مما رتبها مقدمة للوارث الآخر الثالث تقديم الاجنبي
الرابع عدم الترتيب فتخرج الثلث فتقسم الباقي على الورثة ويقسط الثلث على النسب
المحتملة بحسب الوصية فلو اوصى لرجل بنصف حصة ابن وله آخر فان اجاز الابن تقاسما نصيبا
بالسوية وللآخر النصف والا دفع ثلث حصته على الاول والثاني وعلى الثالث يدفع الى الاجنبي
الربع والى الآخر نصف السدس وعلى الرابع يحتمل هنا التقسيط اخماسا لان وصية
الاجنبي بالربع وهي ثلثة من اثني عشر ووصية الابن بتكملة النصف وهي سهمان من
العشرة لان ما يحصل للمزاحم بعد الوصية يحصل مثله بالميراث للآخر وما زاد
صيره مهما منفا وبان فلو اوصى بالربع من حصة الابن دون البنت فعلى الثلثة
الاول كما تقدم وعلى الرابع يقسم الثلث من تسعة على ثلثة عشر بين البنت والموصى له
احدهما الى الاخير يبلغ مائة وسبعة عشر ويعطى البنت سهما من تسعة بالوصية والموصى له
سهمين والفرق بين الاجازة وعدمها هنا زيادة حقها في الوصية ونقصها في الميراث
اما العكس فلو اوصى بمساواة البنت مع الابن احتمل الوحدة فالوصية بالسدس والثلث
فبالربع ونظهر الفائدة فيما لو اوصى لآخر بتكملة الثلث لو اوصى بنصف حصة الابن بعد
الوصية فيحتمل الدور فللابن شيء وللموصى له نصف شيء وللبنت نصفهما فالتركة تسعة
والشيء اربعة فلو اوصى بضعف نصيب ابنه اعطي مثله مرتين وقيل مثله واحد ولو قال
ضعفاه فهو ثلثة امثاله ويحتمل اربعة امثاله ولو قال ثلثة اضعافه فله اربعة امثاله
ولو قال يحتمل اعطى ستة وهكذا ولو قال ضعفي الثلاثة ضعف نصيب ابن ابي اربعة
امثاله وكذا لو قال اعطي ضعف الضعف ويحتمل ثلثة امثاله لو اوصى بمثل احد بنيه
الثلاثة بنقص منه نصيب الزوجة فمع الفريضة تجده على اربعة وعشرين للزوجة الثمن
ثلثة ولكل ابن سبعة فنقص سهم الزوجة من نصيب ابن تبقى اربعة وهي الوصية تزيدها
على اربعة وعشرين للموصى له اربعة ثلثة من الباقي ولكل ابن سبعة فان اوصى لآخر

اربع

بربع ما يبقى من ثلث ماله بعد الاولى فخذ ثلث المال وانقص منه الوصية الاولى هي اربعة انصبا

كما تقدم يبقى ثلث مال الا اربعة انصبا فهذا باقي ثلث المال ادفع ربعه الى الثاني وهو ربع

سدس مال الا نصيبا يبقى من الثلث ربع مال الا ثلثة انصبا ثم زده على ثلثي المال يكون

خمسة اسداس مال ونصف سدس مال الا ثلثة انصباء تعدل اربعة انصبا وبعده وهي

اربعة وعشرون نصيبا فاذا جبرت صار خمسة اسداس مال ونصف سدس مال يعدل

سبعة وعشرين نصيبا فكمل المال بان تضرب جميع ما معك في مخرج الكسر وهو اثنا عشر

فيكون مال يعدل ثلثمائة واربعة وعشرين سهما ومنها تصح النصيب احد عشر **المقام**

الثاني في التعدد ويقع مرتبا ومشتركا كما لو قال ثلثي لفلان وفلان ونقضي التسوية

ما لم يفضل ولو قال ثلثي لفلان فان مات قبلي فهو لفلان صح وكذا ان رد فهو لفلان ولو قال

ثلثي لفلان فان قدم الغايب فهو له فتقدم قبل موت الموصي فهو للقادم سواء عاد الى

الغيبة او لا لوجود شرط الانتقال اليه فلا ينتقل عنه بعد ولو مات الموصي قبل قدومه

فهو للاول سواء قدم او لا ويحتمل تخصيص القادم بالعين ما لم يقبضه ولو اوصى بثلث

ولاخر بربع ولثالث بحصة الربع بمثل وصية احدهم فله الخمس ولو قال فلان شريكهم

فله خمس مال الكل واحد ولو اوصى لاحدهم بمائة ولاخر بدار ولاخر بعبد ثم قال فلان شريكهم

فله نصف ما لكل واحد لانه هنا يشارك كل واحد منهم منفردا والشركة تقتضي التسوية

وفي الاول الجميع مشتركون ولو قبل الربع في الجميع كان اولى ولو خلف ثلثة بنين و

اوصى لثالث بمثل انصبائهم فالمال على ستة ان اجازوا وان ردوا فمن تسعة ولو اجازوا

لواحد وردوا على اثنين فللرد ود عليهما التسعان ويحتمل انهن في الجائز لان يكون له

السدس الذي كان له حالة الاجازة الجميع فياخذ السدس والتسعين من مخرجهما وهو

ثمانية عشر ويبقى احد عشر لا ينقسم فتضرب عدد البنين في ثمانية عشر وان تمم المجاز له

الى البنين وتقسم الباقي بعد التسعين عليهم فتضرب اربعة في تسعة فان اجازوا بعد

ذلك للاخرين اتموا الكل واحد تمام السدس فيصير المال بينهم اسداسا على الاول و

على الثاني يتممون ما حصل لهم وهو احد وعشرون من ستة وثلثين الى ما حصل لهما

وهو ثمانية وتقسمونه على خمسة تنكسر فتضرب خمسة في ستة وثلثين تبلغ مائة وثمانين

ولو اجاز واحد خاصة فللمجيز السدس ثلثة من ثمانية عشر وللباقين اربعة اتساع

طريق الخطائين فنقول يحصل ثلث المال العدد انا اعطينا منه بعدد انصبا يبقى لرسم ربع وذلك اثنا عشر دفعنا منه اربعة الى الاول وباثنين الى الثاني بقي ستة ندنا ها على ثلثي المال وهما اربعة وعشرون فاخطاء بستة لا بدة بالنسبة الى الصحا الوصية فاهما اربعة وعشرون ثم فرضنا ستة عشر وقعنا

كتاب الوقوف والعطايا

وهي ثمانية يبقى سبعة للموصى لهم نضربها في ثلثة في ثمانية عشر ولو اجاز واحد للواحد دفع الثلث ما في يده من الفضل وهو ثلث سهم من ثمانية عشر فنضربها في ثلثة فيبلغ اربعة وخمسين ولو اوصى بجزء مفرد ولآخر بمثل نصيب وارث احتمل اعطاء الجزء لصاحبه وقسمة الباقي بين الورثة والموصى له واعطاء صاحب النصيب مثل نصيب الوارث كان لا وصية غيرها فلو اوصى له بثلث ماله ولآخر بمثل نصيب احد بنيه وهم ثلثة فعلى الاول للموصى له بالثلث الثلث الباقي يقسم ارباعا بين الثاني والبنين ويصح من ستة فان ردوا بطلت وصية الثاني وعلى الثاني للاول الثلث وللآخر الربع مع الاجازة ويصح من ستة وثلثين ولو زاد الجزء على الثلث كالنصف احتمل وجها ثالثا وهو ان يحصل لصاحب النصيب نصيبه من الثلثين وهو ربعهما لان الثلثين حق الورثة لا يوخذ منهم شيء الا باجازتهم فنصاب النصيب كواحد منهم لا ينقص من السدس شيء الا برضاء فعلى الاول لصاحب الجزء النصف والباقي ارباعا للثاني والورثة ويصح من ثمانية وعلى الثاني للاول النصف وللثاني الربع ويبقى الربع بين البنين ويصح من اثنى عشر وعلى الثالث للاول النصف وللآخر السدس ويبقى الثلث للبنين ويصح من ثمانية عشر ولو اوصى لرجل بمثل نصيب وارث ولآخر بجزء مما بقي من المال احتمل ان يعطى صاحب النصيب مثل نصيب الوارث اذا لم تكن ثمة وصية اخرى وان يعطى مثل نصيبه من ثلثي المال وان يعطى مثل نصيبه بعد اخذ صاحب الجزء نصيبه فيدخلها حينئذ الدور فلو اوصى لواحد بمثل نصيب ابن وله ثلثة ولآخر بنصف باقي المال فعلى الاول لصاحب النصيب الربع وللآخر نصف الباقي وما بقي للبنين ويصح من ثمانية وعلى الثاني للاول السدس وللآخر نصف الباقي ويصح من ستة وثلثين واما الثالث فله طرق **احدها** ان تاخذ مخرج النصف فتسقط منه سهما يبقى سهم ثم تزيد على عدد البنين واحدا يصير اربعة نضربها في المخرج يصير ثمانية ننقص منها سهما يبقى سبعة فهي المال للموصى له بالنصيب سهم وللآخر نصف الباقي وهو ثلثة ولكل ابن سهم **الثاني** ان تزيد على سهام البنين نصف سهم ثم نضربها في المخرج يكون سبعة **الثالث** تاخذ سهام البنين وهي ثلثة فتقول هذا بقية مال ذهب نصفه فاذا اردت تكميله زدت عليه مثله ثم زدت عليه مثل سهم يكون سبعة **الرابع** ان تجعل المال سهمين ونصيبا وتدفع النصيب الى صاحبه والى الآخر سهما يبقى سهم للبنين تعدله

لانا نبطل الثلث منها وعلى المجموع مثل ٨ ٣٠ حد يكون سبعة وسدسا نبسطها يكون ستة وثلثين ... نطلب الاول سدس ما يبقى بعد السدس ... ستة فيبلغ اثنى عشر يجب ان يكون نصف الباقي ثلث فنضرب اثنا عشر في ثلثة ...

... خلط طريق معرفة المال على وجه لا يتميز ... ها ... ثم تزيد على عدد البنين واحدا ... فان الناظر لا ينك في ان المطلوب عليه كلاهما طريق المال وليس كذلك فطلعا المطلوب فكلنه هو طريق معرفة النصيب وكان هذا ان يخرج عن طريق معرفة المال وعلى هذا فقوله اوصى بمثل نصيب احد بنيه الخمسة وللآخر بخمس ما يبقى ...

عشرون لكل ابن ... هذا الطريق الثاني ... معنى طريق الحشو فانه لا فرق بينهما الا انك تسقط الحشو بعد الضرب في السابق وهنا تنقص من السهام ما يلزم بسبب حصول الزيادة بالضرب ... الكتاب تسقط من السهم الرابع نصفه ... ثمانية عشر لكل ابن خمسة وللموصى له الاول خمسة وللموصى له الثاني ثلثة وذلك ثلثة وعشرون ...

ثلثة فالمال كله سبعة وبالجبر تاخذ مالا فتلقي منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا وتدفع نصف الباقي الى الموصى له الاخر يبقى نصف مال الا نصف نصيب يعدل ثلثة انصباء فاجبره بنصف نصيب وزده على الثلثة يبقى نصفا كاملا يعدل ثلثة ونصفا فالمال كله سبعة **مسائل الرابعة** له بمثل نصيب احد بنيه الثلثة ولاخر بنصف ما يبقى من الثلث اخذت مخرج النصف والثلث وهو ستة وتنقص منها واحدا يبقى خمسة فهو النصيب ثم تزيد واحدا على سهام البنين وتضربها في المخرج يكون اربعة وعشرين تنقصها ثلثة يبقى احد وعشرون فهو المال تدفع الى صاحب النصيب خمسة يبقى من الثلث اثنان تدفع منهما سهما الى الموصى له الاخر يبقى خمسة عشر لكل ابن خمسة او تزيد على سهام البنين نصفا وتضربها في المخرج يكون احدا وعشرين او تجعل الثلث سهمين ونصيبا وتدفع النصيب الى صاحبه والى الاخر سهما يبقى من المال خمسة اسهم ونصيبان تدفع نصيبين الى ابنين يبقى خمسة من المال فهي النصيب فاذا بسطتها كانت احدى وعشرين او تاخذ ثلث مال تدفع منه نصيبا الى صاحبه يبقى ثلث مال الا نصيبا تدفع نصفه وهو سدس مال الا نصف نصيب الى صاحبه يبقى سدس مال الا نصف نصيب تزيده على ثلثي المال يبقى خمسة اسداس مال الا نصف نصيب يعدل انصباء الورثة وهي ثلثة ثم تجبر وتقابل فخمسة اسداس مال يعدل ثلثة انصباء ونصفا فالمال يعدل اربعة انصباء وخمسا فاذا بسطت بلغت احدا وعشرين والنصيب خمسة ب لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه وهم ثلثة ولاخر بثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب من الثلث فطريقه ان تجعل ثلث المال ثلثة ونصيبا مجهولا فالنصيب المجهول للموصى له بالنصيب يبقى ثلثة سهم للموصى له بالثلث يبقى سهمان من ثلث المال ضمهما الى ما بقي فنقول اذا كان ثلث المال ثلثة ونصيبا مجهولا فثلثاه ستة ونصيبان مجهولان بضم اليهما ما بقي من الثلث وهو سهمان فتصير ثمانية ونصيبين مجهولين فالنصيبان للابنين يبقى ثمانية للابن الثالث نعرفنا ان النصيب المجهول في الابتداء ثمانية فنقول من راس لما قدرنا ثلث المال ثلثة اسهم ونصيبا مجهولا وقد بان ان النصيب المجهول ثمانية فاذن ثلث المال احد عشر فنخرج النصيب ثمانية ويبقى معنا من الثلث ثلثة فيعطي الموصى له بثلث ما بقي من الثلث سهما واحدا ويبقى سهمان نضمهما الى ثلثي المال وهو اثنان وعشرون لان الثلث احد عشر فيصير اربعة وعشرين لكل

كتاب الوقوف والعطايا

٣١٠ ابن ثمانية مثل النصيب انما تصح هذه الوصية بالثلث ما بقي من الثلث اذا لم يكن النصيب
مستغرقا لثلث المال فلو كان له ابنان بطلت الوصية وانما يتصور في ثلاثة بنين او اكثر
او نقول نجعل ثلث المال عددا اذا اعطينا منه نصيبا يبقى عدد له ثلث فوضعناه اربعة
اعطينا الموصى له الاول نصيب ابن واحد ونعطي الثاني ثلث ما بقي وهو واحد يبقى اثنان
ضممناهما الى ثلثي المال وهو ثمانية صار عشرة فاعطينا كل ابن واحدا كما فرضنا للموصى
له الاول يبقى سبعة وهو الخطاء الاول زائدا فجعلنا ثلث المال خمسة والنصيب اثنين فاعطينا
الموصى له الاول اثنين يبقى ثلاثة وللموصى له الثاني واحد يبقى اثنان ضممناهما الى ثلثي المال
وهو عشرة صار اثنى عشر فاعطينا لكل ابن اثنين يبقى ستة وهو الخطاء الثاني زائدا ثم نلقي اقل
الخطائين من الاكثر يبقى واحد وهو المقسوم عليه ثم نضرب العدد الاول المفروض وهو اربعة في الخطاء
الثاني وهو ستة يصير اربعة وعشرين ثم نضرب العدد الثاني المفروض وهو خمسة في الخطاء
الاول وهو سبعة يبلغ خمسة وثلثين ونلقي الاقل من الاكثر يبقى احد عشر وهو
ثلث المال المطلوب وتمام المال ثلاثة وثلثون واذا اردنا النصيب ضربنا النصيب
الاول وهو واحد في الخطاء الثاني وهو ستة وضربنا النصيب الثاني في الخطاء
الاول وهو سبعة يصير اربعة عشر نقصنا اقل العددين من الاكثر يبقى ثمانية فهو
تقول له النصيب المطلوب او تاخذ المال كله ثلاثة اشياء ووصيتين وتسمى الوصيتين و
صية فيكون المال ثلاثة اشياء ووصية فياخذ ثلث ذلك وهو شيء وثلث وصية
فندفع الى الموصى له الاول بوصيته نصيبا فيبقى من الثلث ثلث وصية فندفع
الى الموصى له الثاني ثلث ذلك وهو تسع وصية فيبقى من الثلث تسعا وصية ونزيد
ذلك على الثلثين فيحصل معنا شيئان وثمانية اتساع وصية تعدل ذلك انصباء
الورثة وهو ثلاثة انصباء نسقط نصيبين بنصيبين فيبقى ثمانية اتساع وصية
تعدل نصيبا فنكمل الوصية وهو ان نزيد على كل واحد من النصيبين مثل ثمنه لان
كل شيء سقطت تسعه فثمن ما بقي مثل التسع الساقط فيصير معنا وصية تعدل
نصيبا وثمنا وقد كنا جعلنا المال ثلاثة اشياء ووصية فهو اذن اربعة انصباء وثمن
فنبسط ذلك من جنس الكسر فيصير ثلاثة المال وثلثين والنصيب ثمانية ونقول المال وصية

(واربعة)

كتاب الوقوف والعطايا

وأربعة أنصباء بأن نزيد نصيب الموصى له على أنصباء الورثة ونجعل الوصية الثانية
وصية فالثلث نصيب وثلث نصيب وثلث وصية ندفع منه إلى الموصى له الأول نصيبا
فيبقى ثلث نصيب وثلث وصية ندفع بالوصية الثانية ثلث ذلك وهو ثلث تسع نصيب
وتسع وصية فيبقى من الثلث بعد الوصيتين تسعا نصيب وتسعا وصية نزيد ذلك
على الثلثين وذلك نصيبان وثلثا نصيب وثلثا وصية فيحصل معنا نصيبان وثمانية أتساع نصيب وثمانية
أتساع وصية يعدل ذلك أنصباء الورثة وهي ثلاثة أنصباء فنسقط نصيبين وثمانية أتساع
نصيب بمثلها فيبقى تسع نصيب يعدل ثمانية أتساع وصية فالنصيب الكامل يعدل
ثمان وصايا فالنصيب ثمانية والوصية واحدة وقد كنا جعلنا المال أربعة أنصباء و
وصية فهو ثلاثة وثلاثون ج لو أوصى له بتكملة ثلث ماله بنصيب أحد بنيه أي بفضل الجزء
المذكور من المال على النصيب ولآخر بثلث ما بقي من الثلث والبنون ثلاثة فنأخذ ثلث المال و
دفعناه إلى الموصى له ونستثني منه نصيبا فيبقى معنا من الثلث نصيب يبقى في يد الموصى له ثلث
مال إلا نصيبا وهو التكملة الموصى بها ثم دفعنا إلى الموصى له الثاني ثلث ما بقي من الثلث بعد
التكملة وهو ثلث نصيب فبقي من الثلث ثلثا نصيب زدناه على ثلثي المال فيصير معنا ثلثا
مال وثلثا نصيب يعدل ذلك أنصباء البنين وهي ثلاثة أنصباء فنقابل بأن نسقط ثلثي
نصيب بمثله فيبقى ثلثا مال يعدل نصيبين وثلثا فنكمل المال وهو أن نزيد على ما معنا
مثل نصفه بأن نضرب ذلك في ثلاثة ونقسمه على اثنين فيحصل معنا مال يعدل ثلاثة أنصباء
ونصفا فنبسط أنصافا فيصير المال سبعة والنصيب سهمين والوصيتان من الثلث
فنضرب ثلاثة في سبعة فيصير إحدى وعشرين والنصيب ستة أسهم وإذا أردنا التجزئة
أخذنا ثلث المال وهو سبعة دفعنا إلى الموصى له الأول بالتكملة فضل الثلث على
النصيب وهو واحد فبقي من ثلث المال ستة دفعنا إلى الموصى له الثاني ثلث ذلك
على الثلثين فيصير ثمانية عشر للبنين لكل ابن ستة ولولا الوصية الثانية بطلت الأولى
وبطريق الخطأين نفرض الثلث سبعة والتكملة واحدا نسلمه إلى الأول وإلى الثاني
آخر ونزيد الباقي على الثلثين ثم نقسم أثلاثا على الورثة ونضم التكملة إلى نصيب
أحدهم يصير سبعة وثلثا وكان ينبغي أن يكون أربعة فالثلث الخطأ الأول
ثم نفرض خمسة والتكملة اثنين يبقى اثنان بعد الوصيتين نضم إلى الثلثين ونقسم

المجموع على الورثة لكل ابن اربعة نضم الى التكملة فالزايد واحد هو الخطأ الثاني فاذا
نقص منه الاول بقي ثلثان هي المقسوم عليه ثم نضرب الخطأ الاول في العدد الثاني
يكون احدا وثلثين والخطأ الثاني في الاول يصير اربعة يبقى بعد النقص اثنان و
ثلثة هي ثلث المال فاذا اردت التكملة ضربت التكملة الاول في الخطأ الثاني يكون
واحدا والثانية في الاول يكون ثلثين وبعد الاسقاط يبقى ثلث هو التكملة والمال
سبعة وبعد البسط يكون احدا وعشرين والتكملة واحدا فلو اوصى بمثل نصيب
احد بنيه الثلثة ولآخر بنصف ما يبقى من الثلث ولثالث بربع المال فخذ المخارج وهي
اثنان وثلثة واربعة واضرب بعضها في بعض يبلغ اربعة وعشرين وزد على عدد البنين
واحدا يصير اربعة نضربها في اربعة وعشرين يبلغ ستة وتسعين اسقط منها ضرب نصف
سهم في اربعة وعشرين وهو اثنا عشر يبقى اربعة وثمانون فهي المال ثم انظر الاربعة
والعشرين فانقص سدسها لاجل الوصية الثانية يبقى اربعة عشر فهي النصيب فادفعها
الى الموصى له بالنصيب ثم ادفع الى الثاني نصف ما يبقى من الثلث هو سبعة والى الثالث
ربع المال احدا وعشرين يبقى اثنان واربعون لكل ابن اربعة عشر ونصحح ايضا من اثني عشر
لانا ندفع ربع المال الى الموصى له ونأخذ ثلث المال وندفع منه نصيبا الى الموصى له
به يبقى ثلث مال الا نصيبا ندفع نصفه الى الموصى له به ونضم الباقي هو سدس مال
الا نصف نصيب الى الباقي من المال فتكمل نصف مال ونصف سدس مال الا نصف
نصيب يعدل ثلثة انصبا فاذا جبرت وقابلت بقي نصف مال ونصف سدس مال يعدل
ثلثة انصبا ونصفا فالنصيب سدس فالمال اثنا عشر لانها مخرج الثلث والربع ولو اوصى
بمثل نصيب احد بنيه الستة وبخمس ما يبقى من ربعه بعد النصيب لآخر بمثل احدهم الا
ربع ما يبقى من ثلثه بعد النصيب بعد الوصية الاولى فخذ ربع مال وانقص منه نصيبا و
انقص خمس الباقي من الربع خمس مال الا اربعة اخماس النصيب زد عليه نصف سدس مال
وهو فضل ما بين الثلث والربع ليكون باقيا من الثلث فاجعل المال ستين والذي بقي
من الربع هو خمس مال الا اربعة اخماس النصيب فذلك اثنا عشر الا اربعة اخماس النصيب فاذا زدت
عليه نصف سدس المال وهو خمسة اسهم صار سبعة عشر الا اربعة اخماس نصيب هذا هو الباقي

من ثلث المال فاخرج منه نصيبا للثاني يبقى سبعة عشر الا نصيبا واربعة اخماس نصيب
ثم استرجع من النصيب ربع ما بقي من الثلث وذلك اربعة اسهم وربع سهم الا ربع نصيب
وخمس نصيب فرد ذلك على ما بقي من الثلث فيكون احدا وعشرين سهما وربع سهم
الا نصيبين وربع نصيب ثم ذلك الى ثلثي المال وهو اربعون سهما يكون مالا وسدس
ثمن مال الا نصيبين وربع نصيب يعدل انصباء البنين وهي ستة فاذا جبرت صار كلها
وسدس ثمن مال يعدل ثمانية انصباء وربع نصيب فاضرب ذلك في مخرج المال وهو
ثمانية واربعون يكون ثلثمائة وستة وتسعين نصيبا فالنصيب تسعة واربعون
سهما وهو مثل عدد ما كان يعدله من اجزاء المال وسدس ثمن المال وامتحانه ان تاخذ

ربع ع

ثلث المال وهو تسعة وتسعون وتنقص منه نصيبا وهو تسعة واربعون يبقى خمسون
تخرج خمسها عشرة اسهم فتكون الوصية الاولى تسعة وخمسين سهما فانقصها من ثلث
المال وهو مائة واثنان وثلثون سهما يبقى من الثلث ثلثة وسبعون سهما فاخرج منه
نصيبا للثاني يبقى اربعة وعشرون سهما استثنى ربع ذلك ستة اسهم يبقى من النصيب ثلثة
واربعون سهما وهي الوصية الثانية والوصيتان مائة سهم وسهمان اذا اخرجتهما
من المال يبقى مائتان واربعة وتسعون للبنين الستة لكل واحد تسعة واربعون
ولو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الثلثة ولآخر بثلث ما يبقى من الثلث ولآخر
بدرهم فاجعل المال تسعة دراهم وثلثة انصباء فادفع الى الموصى له الاول
نصيبا والى الثاني والثالث درهمين يبقى سبعة ونصيبان ادفع نصيبين الى
ابنين يبقى سبعة للابن الثالث فالنصيب سبعة والمال ثلثون فان كانت
الوصية الثالثة درهمين فالنصيب ستة والمال سبعة وعشرون ولو اوصى له
بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث بتمام الثلث على المائة ولم يزد الثلث على المائة بطلت
وصية التمام فان زاد على مائة واجاز الورثة مضت الوصايا ولو كان له ثلثمائة فاوصى
له بخمسين ولآخر بتمام الثلث فلكل منهما خمسون فان رد الاول وصيته فللثاني خمسون
ولو اوصى للاول بمائة فلا شيء للثاني سواء رد الاول او اجاز ولو اوصى لزيد بالنصف
ولآخر بالربع وقال لا تقدموا احدهما على الآخر فالاقوى عندي مع عدم الاجازة
بسط الثلث على نسبة الجزئين فالفريضة من تسعة ومع الاجازة من اربعة فان اجاز لاحدهما

خاصة ضربت مسئلة الرد في مسئلة الاجازة واعطيت المجاز له سهمه من مسئلة الاجازة مضروبا
في مسئلة الرد والمردود عليه سهمه من مسئلة الرد مضروبا في مسئلة الاجازة ولو اجاز بعض
الورثة لهما دون البعض اعطيت المجيز سهمه من مسئلة الرد مضروبا في مسئلة الاجازة ولو اجاز
بعض الورثة لهما دون البعض اعطيت المجيز سهمه من مسئلة الاجازة مضروبا في مسئلة الرد ومن لم
يجز سهمه من مسئلة الرد مضروبا في مسئلة الاجازة وقسمت الباقي بين الوصيين على ثلثة ولو
كان ماله ثلثة الاف فاوصى لعبد يساوي خمسمائة ولاخر بدار تساوي الفا ولنا الثلث فيما
يمنع من التقديم بعد الورثة فلكل واحد منهم نصف ما اوصى له به ح لو اوصى له بنصف
ماله ولاخر بثلثه ولاخر بربعه على سبيل العول من غير تقديم ولا رجوع فقد بينا ان الوجه
عندنا الصحيح مع اجازة الورثة فيحتمل حينئذ قسمة المال على ثلثة عشر سهما للموصى له بالنصف
ستة وبالثلث اربعة وبالربع ثلثة واعطاء صاحب النصف خمسة وثلثي سهم وصاحب الثلث
ثلثة وثلثي سهم وصاحب الربع سهمين وثلثي سهم لان صاحب النصف يفضل صاحب الثلث
بسهمين من اثني عشر فيدفعان اليه وهما يفضلان صاحب الربع كل واحد منهما بسهم فيأخذانه
ثم يبقى ثمانية بينهم اثلاثا فيصح من ستة وثلثين لصاحب النصف سبعة عشر والثلث احد
عشر والربع ثمانية ط لو اوصى له بنصيب احد ولديه ولاخر بنصف الباقي واجازا فالفريضة
من خمسة لان للاول نصيبا يبقى مال الا نصيبا للثاني نصفه يبقى نصف مال الا نصف نصيب
تعدله نصيبين فاذا جبرت وقابلت بقي نصف مال يعدله نصيبين ونصفا فالمال يعدل
خمسة للاول سهم ويبقى اربعة للثاني نصفها ولكل ابن سهم ولو لم يجيزا بطلت الثانية وكان المال
اثلاثا ولو اجاز احدهما احتمل ضرب ثلثة في خمسة فللمجيز الخمس وللاخر الثلث يبقى سبعة للاول
اربعة لانه مع الاجازة يأخذ ثلثه ومع عدمها خمسة فاذا اجاز احدهما نقص منه بالنسبة
وللثاني ثلثة ويحتمل ان يكون للاول مثل نصيب المجيز لانه اقل الورثة سهاما فيصح من خمسة
لان للثاني نصف نصيب المجيز للاول مثل نصفه ايضا وللاخر نصيبا كاملا فالمال يعدل
نصيبين ونصفا فللمجيز واحد من خمسة ولكل من الموصى لهما واحد وللاخر اثنان وضعف ماخذه
اكثر من الثلث ويحتمل من ستة لتجدد النقص بعد الوفاة فلم يكن مرادا للموصي فيكون للاول الثلث سهمان
ولغير المجيز سهمان وسهم للمجيز وسهم للثاني والحق الاول ولكن لكل من المجيز والاول ثلثة وبعير
المجيز خمسة وللثاني اربعة ولو اوصى له بمثل نصيب احد اولاده وهم ثلثة ولاخر بثلث ما يبقى

من جميع المال بعد اخراج النصيب فظاهره ان نفرض جميع المال ثلثة ونصيبا مجهولا والنصيب
المجهول للموصى له بالنصيب مع سهم للموصى له بالثلث يبقى سهمان لا ينقسمان على ثلثة نضرب ثلثة
في ثلثة ونصيب تسعة ونصيبا مجهولا ثم النصيب المجهول للموصى له بالنصيب في تسعة للموصى له
بالثلث ولكل ابن سهمان فظهر ان النصيب المجهول سهمان فالمسألة من احد عشر سهمان
للموصى له بالنصيب وثلثة للموصى له بالثلث ولكل ابن سهمان او نقول ندفع الى الموصى له الاول
نصيبا يبقى مال الا نصيبا ندفع ثلثه الى الثاني وهو ثلث مال الا ثلث نصيب يبقى ثلثا مال
الا ثلثي نصيب يعدل ثلثة انصباء الورثة فاذا جبرت وقابلت بقي ثلثا مال يعدل ثلثة
انصباء الورثة وثلثي نصيب فاذا كملت المال بقي مال يعدل خمسة انصباء ونصفا فاذا
بسطت من جنس الكسر بقي المال احد عشر والنصيب اثنان هذا مع اجازة الورثة ولو لم
يجز الورثة فالفريضة من تسعة لكل ابن سهمان وللموصى له بالنصيب سهمان وللاخر سهم
لانا ندفع الى الاول نصيبا والى الثاني تمام الثلث ويبقى ثلثا مال يعدل ثلثة انصباء
فالثلث نصيب ونصف فالمال بعد البسط تسعة والنصيب سهمان ولو اجاز احدهم
ضربت على الاحتمال الاول تسعة في احد عشر ثم ثلثة في المجتمع يصير مائتين وسبعة
وتسعين للاول اثنان وستون وللثاني تسعة واربعون وللمجيز اربعة وخمسون ولكل
من الاخرين ستة وستون وعلى الثاني من احد عشر لانا نجعل المال تسعة ونصيبا و
ياخذ الثاني من نصيب المجيز سهما يبقى اثنان فالنصيب اثنان ونضعف بما تقدم وعلى
الثالث للاول تسعة من سبعة وثلثين والثاني تمام الثلث ثلثة ومن المجيز سهمان وله
ستة ولكل من الاخرين ثمانية ويحتمل عليه ان يكون للاول اثنان وعشرون من تسعة و
تسعين ولغير المجيز كذلك وللمجيز ثمانية عشر وللثاني خمسة عشر وللثاني على المختار للاول
من الثلث ثمانية عشر وباقيه واربعة من المجيز للثاني وللمجيز ثمانية عشر ولكل من الباقين
اثنان وعشرون ولو قال ان لم يجز الورثة فلا تقدم لاحدهما فالوجه عندي الجواز
ويحصل العول فينقسم الثلث على نسبة الاجازة فيجعل المال ثلثة اسهم الثلث للموصى
لهما لا ينقسم على خمسة وسهمان للورثة لا ينقسم على ثلثة نضرب ثلثة في خمسة ثم ثلثة
في المجتمع يصير خمسة واربعين ستة للموصى له بالنصيب تسعة للاخر ولكل ابن عشرة
ي لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الخمسة وللاخر بثلث ما يبقى من الربع صح ولو

ثلثة ثم

كتاب الوقوف والعطايا

كان البنون ثلثة لم يصح وانما يصح في بعضها فطريقها ان يجعل ربع المال ثلثة اسهم
ونصيبا مجهولا يعطى لواحد الصاحب الثلث من الربع يبقى سهمان نضمهما الى ثلثة ارباع المال
وهو تسعة وثلثة انصباء فيصير احد عشر سهما وثلثة انصباء فيدفع الانصباء الثلثة الى
ثلث بنين يبقى احد عشر للابنين الباقين لكل ابن خمسة ونصف فعرفنا ان النصيب المجهول في
الابتداء خمسة ونصف فنقول من راس كما جعلنا ربع المال ثلثة اسهم ونصيبا مجهولا
وقد ظهر ان النصيب المجهول خمسة ونصف فالربع ثمانية ونصف فنبسطها انصافا فهي
سبعة عشر للموصى له بالنصيب احد عشر وهو مبسوط خمسة ونصف للموصى له بثلث ما بقي
من الربع سهمان يبقى معنا اربعة نضمها الى ثلثة ارباع المال وهو واحد وخمسون يصير
خمسة وخمسين يقسم على خمسة بنين لكل ابن احد عشر مثل حصة صاحب النصيب لو
كان البنون ستة واوصى لواحد بمثل احدهم ولاخر بربع ما يبقى من المال بعد النصيب
فناخذ مالا ونعطي صاحب النصيب منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا فنعطي ربعه للثاني
وهو ربع مال الا ربع نصيب يبقى من المال ثلثة ارباع الا ثلثة ارباع نصيب يعدل
انصباء البنين الستة فاجبر ذلك بثلثة ارباع نصيب وزد مثله على انصباء
البنين يكون ثلثة ارباع مال يعدل ستة انصباء وثلثة ارباع نصيب فكمل
المال بان تزيد عليه ثلثه وتزيد على الانصباء ثلثها يكون مالا كاملا يعدل
تسعة انصباء والنصيب واحد فاعط صاحب النصيب نصيبا من المال يبقى
ثمانية نعطي سهمان للثاني يبقى ستة لكل ابن سهم او نضرب ستة الانصباء
وثلثة ارباع النصيب في مخرج المال وهو اربعة يكون سبعة وعشرين ونجعل
النصيب عدد ما كان بقي من اجزاء المال وهو ثلثة وهذه الطريقة تطرد في جميع المسائل
ولو ترك ثمانية بنين واوصى لرجل بمثل نصيب احدهم ولاخر بخمس ما يبقى من المال
بعد النصيب فخذ مالا وانقص منه نصيبا يبقى مال الا نصيبا انقص منه خمسه للثاني
وهو خمس مال الا خمس نصيب يبقى اربعة اخماس مال الا اربعة اخماس النصيب يعدل
انصباء البنين وهي ثمانية اجبر ذلك باربعة اخماس نصيب وزد مثله على الانصباء يصير اربعة
اخماس مال يعدل ثمانية انصباء واربعة اخماس نصيب فكمل المال بان تزيد عليه ربعه
وزد على ما معك ربعه فيصير الانصباء احد عشر نصيبا ومنها يخرج النصيب واحد بدفعه

(للاول)

الى الاول يبقى عشرة يدفع خمسها الى الثاني يبقى ثمانية بين البنين او نضرب الثمانية والاربعة
الاخماس الذي هو النصيب في مخرج المال وهو خمسة يصير اربعة واربعين ومنها نصيب والنصيب
اجزاء المال الذي هو اربعة ولو كان البنون اربعة فالفريضة من ستة بالطريق الاول
باب لو اوصى بمثل احد بنيه الاربعة ولاخر بنصف باقي الثلث بعد النصيب فخذ ثلث
مال وانقص منه نصيبا يبقى ثلث مال الا نصيبا فانقص نصفه للثاني يبقى من الثلث
سدس المال الا نصف نصيب تزيده على ثلثي المال يصير خمسة اسداس مال الا نصف نصيب
تعدل انصباء البنين فاجبر تكن خمسة اسداس مال تعدل اربعة انصباء ونصفا فتكمل المال
بان تزيد على ما معك خمسه يصير مالا يعدل خمسة انصباء وخمس نصيب فابسطها اخماسا
يكون سبعة وعشرين والنصيب خمسة ج لو ترك ابوين وابنين وبنتين واوصى لرجل
بمثل نصيب ابن ولاخر بتكملة السدس بنصيب بنت ولاخر بتكملة الخمس بنصيب الام ولاخر
بثلث ما يبقى من الثلث بعد الوصايا فالمسئلة من ثمانية عشر للابوين ستة وللابنين ثمانية
وللبنتين اربعة ثم نجعل التركة شيئا ثم ناخذ السدس وهو سدس شيء فنلقي منه
نصيب احدى البنتين وذلك سهمان فيبقى سدس شيء الا نصيبين فهذا هو التكملة
الاولى ثم خذ خمس شيء فالق منه نصيب الام وهو ثلثة اسهم يبقى خمس شيء الا ثلثة
انصباء فهذا هو التكملة الثانية ثم خذ مثل نصيب احد الابنين وذلك اربعة انصباء الكو
لة بالمثل ثم اجمع ذلك كله فيكون خمس شيء وسدس شيء الا نصيبا فالق ذلك من الثلث
نبقي نصيب الا ثلثة عشر شيئا فخذ ثلثه وهو ثلث نصيب الا تسع عشر شيئا فيبقى ثلثا نصيب
الا تسعي عشر شيئا تزيد ذلك على ثلثي المال وهو ثلثا شيء فيصير ثمانية وخمسين جزءا من
تسعين جزءا من شيء وثلثي نصيب فهذا يعدل انصباء الورثة وهي ثمانية عشر فالق ثلثي
نصيب بمثلها يبقى سبعة عشر وثلث نصيب يعدل ثمانية وخمسين جزءا من تسعين جزءا من
شيء فاضرب جميع ما معك في المخرج وهو تسعون فيصير الانصباء الف نصيب وخمسمائة
وستين في الاشياء ثمانية وخمسين فاقلب وحول واجعل الشيء الفا وخمسمائة وستين
والنصيب ثمانية وخمسين وامتحان ذلك انك اذا اخذت لصاحب المثل نصيبه و
هو مائتان واثنان وثلثون فهو له ثم تاخذ سدس المال وهو مائتان وستون
فالق من ذلك نصيب بنت وهو مائة وستة عشر يبقى مائة واربعة واربعون

فهذا هو التكملة الاولى ثم تاخذ خمس المال وذلك ثلثمائة واثنا عشر فالق منه نصيب الام وهو مائتان واربعة وسبعون فيبقى مائة وثمانية وثلثون فهو التكملة الثانية ثم اجمع ذلك كله اعني الوصايا الثلث فيكون مجموعها خمسمائة واربعة عشر فالق ذلك من الثلث وهو خمسمائة وعشرون فاعط من ذلك ثلثه للموصى له الثالث وذلك اثنان فيبقى اربعة فزدها على ثلثي المال وذلك الف واربعون فيصير الفا واربعة واربعين فاقسم ذلك بين الورثة على ثمانية عشر فيخرج من القسمة ثمانية وخمسون كما خرج كله النصيب اولا فيكون للام مائة واربعة وسبعون وللاب مائة واربعة وسبعون وللبنتين مائتان واثنان وثلثون وللابنين اربعمائة واربعة وستون فصل لو اوصى باجزاء مختلفة من شيء غير مستوعبة يخرج من الثلث لجماعة فابسط الشيء على اقل عدد يحصل منه تلك الاجزاء مثلا لو اوصى لزيد بثلث عبده ولآخر بربعه ولثالث بسدسه والفاضل بينهم على النسبة بسطت العبد اتساعا فان الاجزاء تخرج من اثني عشر للاول اربعة وللثاني ثلثة وللثالث اثنان الجميع تسعة وكذا الفاضل فتبسط العبد اتساعا للاول منها اربعة وللثاني ثلثة وللثالث اثنان ولو اوصى بالفاضل لغيرهم على النسبة ايضا ضربت ثلثة وهي التسعة مع اثني عشر فيها فيصير ستة وثلثين للاول سبعة وعشرون وللآخر تسعة وعشرون فصل لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الستة ولآخر بثلث ما يبقى من الربع بعد النصيب ولثالث بنصف ما يبقى من الثلث بعد الوصيتين فخذ ربع مال وانقص منه نصيبا للاول يبقى ربع مال الا نصيبا انقص ثلثه للثاني ذلك بضعف سدس مال الا ثلث نصيب يبقى من الربع سدس مال الا ثلثي نصيب زد عليه نصف سدس المال لان الربع اذا زدت عليه نصف سدس يصير ثلثا فنصيب هذا والباقي من الربع الباقي من الثلث فيكون ربع مال الا ثلثي نصيب هذا هو الباقي من ثلث المال بعد اخراج الوصيتين فانقص نصفه للثالث يبقى ثمن مال الا ثلث نصيب زده على ثلثي المال يكون ثلثي مال وثمن مال الا ثلث نصيب يعدل انصباء الورثة وهي ستة فاذا جبرت صار ثلثا مال وثمن مال يعدل ستة انصباء وثلث نصيب فكمل المال وهو ان تزيد على ما معك خمسة اجزاء من تسعة عشر جزءا منه يصير المال يعدل ثمانية انصباء فخذ ربعها سهمين واعط الاول نصيبا يبقى من الربع سهم اعط ثلثه للثاني فالوصيتان سهم وثلث سهم يبقى

ويبسط الباقي على تلك النسبة

من الثلث سهم وثلث ادفع بنصفه هو ثلثا سهم الى الثالث فالوصايا بالثلث ثمانية
يبقى ستة لكل ابن سهم فان اردت ان يزول الكسر ضربت المال الذي هو ثمانية في
ثلثة يكون اربعة وعشرين فالنصيب ثلثة الوصية الاولى ثلثة والثانية واحد و
الثالثة اثنان **البحث الثاني** فيما اشتمل على الاستثناء **قاعدة** اذا اوصى بمثل
نصيب احد الاجزاء معتبرا ابسط المسئلة اولا على سهام صحاح يخرج منه صاحب
الفرض والورثة بسهام صحاح ثم تضعف اليها للموصى له مثل سهام من اوصى له بمثل نصيبها
في مخرج المستثنى ثم تعطى كل من استثنى له من نصيبه ما استثنى وتعطى كل واحد من باقي
الورثة بحساب ذلك من المستثنى وما بقي قسمته على جميع سهام الورثة وسهام الموصى
له لكل واحد منهم بقدر سهامه وانظر ان كان من استثنى يستغرق الجملة او اكثرها حتى لا
تبقى القسمة على الباقي فلا تتعرض للقسمة فانها لا تصح ولك طرق في بيان استخراج ما يرد
في هذا الباب ويشتمل هذا البحث على مقامات **المقام الاول** اذا كان الاستثناء
من اصل المال وفيه مسائل آ لو ترك ابا وابنين وبنتا واوصى لاجنبي بمثل ابن
الا ربع المال فالفريضة من ستة لكل من الاب والبنت سهم ولكل ابن سهمان
فنضيف سهمين للاجنبي فنضرب الثمانية في اربعة يصير اثنين وثلثين نعطي لكل
ابن ثمانية لانها الربع المستثنى ونعطي البنت بحساب ذلك من هذا الاستثناء
اربعة وللاب اربعة فالجملة اربعة وعشرون للورثة غير الموصى له والباقي ثمانية
يقسم على سهام الورثة والموصى له لكل ابن سهمان ولكل من البنت والاب واحد
وللموصى له اثنان فلكل من الابنين في اصل المستثنى ثمانية وفي الباقي سهمان
فهو عشرة وللبنت في الاصل اربعة وفي الباقي سهم وللاب كذلك فللموصى له
اذن مثل ما للابن عشرة الا ربع المال والربع ثمانية يبقى له سهمان او نقول
ندفع نصيبا من مال ثم نسترد منه ربع المال يبقى مال وربع مال الا نصيبا نعدل
انصباء الورثة وهي ثلثة نصيب بعد الجبر مال وربع مال نعدل اربعة انصباء وخمسا
فاذا بسطنا صارت ستة عشر والنصيب خمسة تسترد منه اربعة هو ربع المال يبقى
للموصى له سهم ولكل ابن خمسة ولكل من البنت والاب اثنان ونصف فاذا ازلت
الكسر بلغت اثنين وثلثين والنصيب عشرة ب لو اوصى بمثل نصيب ابن وله

وهو م

فالا النصيب لثلثة انصباء

ثلثة الا ربع المال فالوصية صحيحة ولا يتوهم ان الاستثناء مستغرق من حيث انه لولاه لكان له الربع وقد استثناه لانا نقول حقيقة هذه الوصية انه فضل كل ابن على الموصى له بربع المال فجعل المال اربعة اسهم وسلم لكل منهم ربع المال من غير مزاحم وهو الذي ينبغي ان يفضل به كل واحد على الموصى له فيبقى واحد يقسم على الاولاد والموصى له بالسوية فضربها اربعة في الاصل فهي ستة عشر لكل ابن اربعة يبقى اربعة تقسم اوباعا فلكل ابن سهم وللموصى له سهم فيكمل لكل ابن خمسة فيفضل على الموصى له باربعة هي الربع اذا ضممت الى سهم الموصى له صار مثل نصيب ابن فالسهم مثل النصيب الا ربع المال وبالجبر كالاولى ولو كان له ابن فاوصى له بمثل نصيبه الا نصف المال فقد فضله على الموصى له بالنصف فاجعل المال نصفين وخص الابن باحدهما ويقسم الاخر عليهما فللموصى له ربع المال وهو سهم من اربعة فهو مثل نصيب الابن الا نصف المال ولو كان ابنان فاوصى بمثل نصيب احدهما الا نصف المال فالوصية باطلة لاستغراق الاستثناء اذ قد فضل كل واحد بنصف المال فانا سلمنا الى كل واحد ما فضل به نفد المال وكذا لو اوصى بمثل احدهم وهم اربعة الا ربع المال ولو قال الا سدس المال فهو بين خمسة وهو العدد في مخرج الاستثناء تبلغ ثلثين لكل ابن خمسة هو ضرب العدد في نصيبه هو واحد من اربعة قبل الوصية يبقى عشرة يقسم بينهم اخماسا فيكمل لكل ابن سبعة وللموصى اثنان فله ايضا سبعة الا سدس المال او نقول نخرج من المال نصيبا ونستثني منه سدسه فيبقى مال وسدس مال الا نصيبا نعدل انصباء الورثة فبعد الجبر يبقى مال وسدس مال

فلذلك يعدل اربعة انصباء وثمن

يعدل خمسة انصباء وسبع نصيب فللموصى له اثنان ولكل ابن سبعة ح لو ترك ابويه وابنا وثلاث بنات واوصى له بمثل نصيب الاب الا ثمن المال فالفريضة من ثلثين ونصيف اليها خمسة ونضرب المجموع في ثمانية تصير مائتين وثمانين فلكل من الابوين ما استثني هو الثمن خمسة وثلثون وهو سبعة امثال نصيبه من الاصل اذ له في اصل المسئلة خمسة ويعطي الابن سبعة امثال نصيبه ايضا ستة وخمسين سهما ولكل بنت ثمانية وعشرون يبقى سبعون تقسم على سهام الورثة والموصى له وهي خمسة وثلثون لكل سهم واثنان فلكل من الابوين عشرة وللابن ستة عشر ولكل بنت ثمانية وللموصى له عشرة فله ما لاحد الابوين الا ثمن المال لان كلا من الابوين له في اصل المسئلة في الباقي خمسة واربعون وللموصى له

خمسة واربعون الا ثمن المال وهو خمسة وثلثون فيبقى عشرة وللابن في اصل المستثنى
منه الباقي اثنان ويبقى لكل بنت من الاصل والباقي ستة وثلثون او تقول
تاخذ مالا وتخرج منه نصيبا وتسترد من النصيب ثمن المال يبقى مال وثمن مال
الا نصيبا تعدل انصباء الورثة وهي ستة فبعد الجبر والمقابلة وحذف الثمن
الزائد يعدل ستة انصباء وثمن نصيب فالوصية تسعا نصيب [illegible] لو اوصى بمثل
نصيب زوج مع اب وابنين وثلث بنات الا سدس المال فالفريضة من اثني عشر
وتضعيف ثلثة وتضرب الجميع في ستة مخرج السدس فللزوج ما استثني وهو السدس عشر
اسهم خمسة عشر وهو خمسة امثال نصيبه وللاب عشرة وكذا لكل ابن ولكل بنت
خمسة يبقى ثلثون تقسم على الورثة والموصى له بقدر سهامهم وهي خمسة عشر لكل سهم
اثنان فللزوج من الباقي ستة وللاب اربعة وكذا لكل ابن ولكل بنت سهمان وللموصى له
ستة فيكمل للزوج في القسمين احد وعشرون وللموصى له مثله الا سدس المال
وسدسه خمسة عشر يخلف ستة [illegible] لو خلف ابوين وزوجة فاوصى بمثل
نصيب الاب الا خمس المال فالفريضة من اثنا عشر فزد عليها خمسة للموصى له ثم تضرب
المجموع في خمسة فكل من كان له قسط من سبعة عشر اعطي مضروبا في خمسة ثم ما اخذ سبعة
عشر من الموصى له هي خمس المال ونبسطها على الجميع بالنسبة فله ثلثة عشر وللاب
ثلثون فله مثل نصيبه الا خمس المال ولو اوصى له بمثل نصيب ابن الا نصف سدس
المال وخلف ابنين وزوجة وابوين وبنتا وخنثى فالفريضة من اربعة وعشرين
للزوجة ثلثة ولكل من الابوين والابنين اربعة وللبنت سهمان وللخنثى ثلثة نضيف
اربعة ونضربها في اثني عشر مخرج نصف السدس يصير ثلثمائة وستة وثلثين فيعطى
الورثة ما استثني لكل واحد بحصته فلكل ابن حصة في المستثنى لاربعة ثمانية و
عشرون وذلك سبعة امثال حصته وهو نصف سدس المال وكذا لكل من الابوين
ولكل من الزوجة والخنثى احد وعشرون وللبنت اربعة عشر يقسم الباقي وهو مائة
وثمانية وستون على الجميع والموصى له سهامهم ثمانية وعشرون لكل سهم ستة فلكل
ابن اربعة وعشرون وكذا لكل من الابوين ولكل من الزوجة والخنثى ثمانية عشر و
للبنت اثنا عشر وللموصى له اربعة وعشرون فلكل ابن اثنان وخمسون من الاصل

بنته

المستثنى من الباقي والموصى له كذلك الا نصف سدس المال وهو ثمانية وعشرون
يبقى له اربعة وعشرون ق لو اوصى له بمثل نصيب احد ابنيه مع زوجة الا ربع
المال فالفريضة ستة عشر تضيف اليها سبعة وتضرب المجتمع في مخرج الربع يصير
اثنين وتسعين ومنها تصح للموصى له اثنا عشر ولكل ابن خمسة وثلثون وللزوجة
عشرة لانا ناخذ مالا ونخرج منه نصيبا ونستثني منه الربع يبقى مال وربع مال الا
نصيبا تعدل انصباء الورثة وهي نصيبان وسبعا نصيب فاذا جبرت وقابلت
يصير مالا وربع مال تعدل ثلثة انصباء وسبعي نصيب فالمال بعدل نصيبين
وخمسي نصيب اربعة اخماس سبعي نصيب فالنصيب خمسة وثلثون لانه مضروب
خمسة في سبعة فالمال اثنان وتسعون فاذا استثنيت ربعه وهو ثلثة وعشرون من
النصيب يبقى اثنا عشر لكن معين الدين المصري قال فاذا اعطيت كل ابن بسهامه
السبعة الربع المستثنى من هذه المسئلة وهو ثلثة وعشرون انكسرت السبعة في ثلثة
وعشرين لانه لا يمكن اخراج حق الزوجة من هذه المسئلة على هذا الحساب صحيحا
فاضرب جميع المسئلة في سبعة فيصير ستمائة واربعة واربعين لكل ابن
بسهامه السبعة الربع مائة واحد وستون ويعطى الزوجة بحساب سهمها ستة و
اربعين يبقى مائتان وستة وسبعون يقسم على سهام الورثة والموصى له وهو ثلثة و
عشرون لكل سهم اثنا عشر فيكون للزوجة اربعة وعشرون ولكل واحد من الابنين
اربعة وثمانون وللموصى له اربعة وثمانون فله مثل ما لاحد الابنين الا ربع المال ح
لو اوصى له بمثل نصيب احد بنيه الثلثة الا ما ينقص نصيب احدهم بالوصية جعلنا المال
ثلثة انصباء ووصية فيدفع الى الموصى له نصيبا ونسترجع منه ثلث وصية لان نقصان
كل نصيب ثلث وصية فيبقى من المال نصيبان ووصية وثلث تعدل انصباء البنين وهو ثلثة
انصباء فنقابل نصيبين بمثلهما فيبقى نصيب يعدل وصية وثلثا فالنصيب اربعة و
الوصية ثلثة والموصى له ثلثة من خمسة عشر ولكل ابن اربعة **المقام الثاني** في
بحث الاستثناء من الباقي وفيه مسائل **الاولى** لو اوصى بمثل نصيب احد ولديه الا
ثلث ما يبقى بعد اخراج النصيب فطريقه ان يجعل المال ثلثة اسهم ونصيبا مجهولا وانما
جعلناه ثلثة اسهم ليكون له ثلث بعد النصيب ثم نسترد من النصيب سهما كاملا لانه ثلث

المال ونضمه الى السهام الثلثة فيصير معنا اربعة اسهم نقسمها بين الولدين فظهر ان النصيب
المجهول فيهما الاثنة بعد النصيب ثم نعود فنقول ان المال كان خمسة اسهم والنصيب منه سهمان
فنصرفه الى الموصى له سهمين يبقى ثلثة نسترد منه مثل ثلث الباقي بعد النصيب هو سهم فان
الباقي بعد النصيب ثلثة ونضمه الى الثلثة فيصير معنا اربعة بين الابنين لكل واحد سهمان
مثل النصيب المخرج ابتداء **الثانية** لو قال اعطوه مثل نصيب احدهما الا ثلث ما يبقى
بعد الوصية لا بعد النصيب الوصية هي التي يفتقر الاستثناء في علمها بعد الاستثناء
فطريقه ان نجعل المال سهمين ونصيبا مجهولا وانما جعلناه سهمين ونصيبا بحيث اذا اخرجنا
النصيب بقي من المال ما اذا زيد عليه مثل نصفه يصير ثلثة حتى نسترد من النصيب مثل نصف
الباقي بعد النصيب فيكون قد استرجعنا مثل ثلث الباقي بعد الوصية فاذا جعلنا المال
سهمين ونصيبا مجهولا استرجعنا من النصيب سهما كاملا فصار معنا ثلثة ونصيب مجهول
نقسم الثلثة على الابنين فلكل واحد سهم ونصف فظهر لنا ان النصيب المقدر اولا
كان سهما ونصفا فنعود ونقول ظهر ان المال كله قد كان ثلثة اسهم ونصفا فنبسطها
انصافا فيصير سبعة والنصيب منها ثلثة فنصرفه الى الموصى له ونسترد مثل نصف الباقي
بعد النصيب فالباقي بعد النصيب اربعة ومثل نصفه سهمان فنستردهما ونضيفهما الى
الاربعة ونقسمها على الابنين لكل واحد ثلثة فقد حصل الموصى له على ثلثة الا مثل ثلث
الباقي بعد خروج الوصية هو سهمان فيبقى له واحد ولو اطلق وقال اعطوه مثل نصيب
احدهما الا ثلث ما يبقى من المال ولم يقل بعد الوصية او بعد النصيب نزل على الوصية
فانها الاقل واللفظ متردد **الثالثة** لو استثنى جزءا مقدرا من جزء مقدر كان
يقول اعطوه مثل نصيب احد اولادي الثلثة الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج
النصيب فطريقه ان نجعل ثلث المال ثلثة ونصيبا مجهولا ثم نسترد من النصيب المجهول
سهما كاملا فيحصل معنا اربعة اسهم نضمها الى ثلثي المال وهو ستة اسهم ونصيبان
فيصير عشرة اسهم ونصيبين فنصرف النصيبين الى الابنين فيبقى عشرة اسهم للابن
الثالث فعرفنا ان النصيب كان عشرة فنعود ونقول كنا قد جعلنا ثلث المال ثلثة
اسهم ونصيبا فقد ظهر ان ثلث المال ثلثة عشر سهما فالنصيب عشرة وثلثا ستة
وعشرون وجملة المال تسعة وثلثون فنأخذ عشرة من الثلثة عشر سهما للصاحب

٣٢٤ النصيب فنسترد منه ثلث ما بقي من الثلث بعد النصيب وهو واحد لان الباقي ثلثه فيصير معنا اربعة نضمها الى ثلثي المال فيصير ثلثين لكل ابن عشرة مثل النصيب فخرج ابتداء ولو قال ثلث ما بقي من الثلث بعد الوصية فنجعل ثلث المال سهمين ونصيبا مجهولا ونسترد من النصيب سهما ونضمه الى سهمين فيصير ثلاثة اسهم فنضمها الى ثلثي المال وهو اربعة ونصيبان فيصير سبعة ونصيبين نعطي النصيبين لابنين فيبقى سبعة لابن واحد فظهر ان النصيب كان سبعة فنرجع ونقول ثلث المال كان تسعة والنصيب سبعة نخرجه الى الموصى له ونسترد من النصيب ما اذا ضم الى الباقي كان ثلثه وهو سهم واحد ونضمه الى السهمين الباقيين فيصير ثلاثة ونضمها الى ثلثي المال وهو ثمانية عشر فيصير احدا وعشرين لكل ابن سبعة وهو مثل النصيب المخرج ابتداء والباقي في يد الموصى له ستة وهو مثل نصيب الابن الا ثلث ما بقي من الثلث بعد الوصية وذلك ما اردنا ان نبين او نقول نجعل المال ثلثة انصباء ووصية فناخذ ثلث ذلك نصيبا وثلث وصية وندفع الى الموصى له نصيبا فيبقى معنا ثلث وصية نسترجع من النصيب نصف الباقي سدس وصية فيحصل معنا نصف وصية وهو الباقي من الثلث بعد الوصية ونزيد ذلك على الثلثين فيحصل معنا نصيبان ووصية وسدس وصية تعدل ثلثة انصباء والقي نصيبين بنصيبين فيبقى وصية وسدس وصية تعدل نصيبا فالوصية ستة والنصيب سبعة والمال كله سبعة وعشرون ولو قال مثل نصيب احدهم الا ما انقصت الوصية احدهم من الثلث فاجعل ثلث المال نصيبا وشيئا والشيء هو ما انقص كل ابن من الثلث والمال ثلثة انصباء وثلثة اشياء وانقص من المال الوصية وهو نصيب الا شيئا يبقى نصيبان واربعة اشياء تعدل انصباء البنين وهي ثلثة انصباء فالق نصيبين بنصيبين يبقى نصيب يعدل اربعة اشياء فالشيء يعدل ربع نصيب فاجعل النصيب اربعة اسهم والشيء سهما وقد كنا جعلنا المال ثلثة انصباء وثلثة اشياء فهو اذن خمسة عشر سهما للموصى له من ذلك نصيب الا شيئا وهو ثلثة اسهم والشيء هو ما انقص احدهم من الثلث سهم واحد فاذا استثنيته من نصيب احدهم بقي ثلثة اسهم وهو الوصية فانقص الوصية من المال يبقى اثنا عشر للبنين وان شئت اخذت مالا ونقصت منه نصيبا واسترجعت من النصيب ثلث مال الا نصيبا وهو ما انقص احدهم من الثلث عند نقصك ذلك عن المال فيكون مالا وثلث مال الا نصيبين يعدل انصباء البنين وهو ثلثة فاذا جبرت صار مالا وثلث مال يعدل

خمسة انصباء فزد ما معك الى مال واحد بان تنقص من الجميع مثل بعضه يبقى مال بعد ثلثة انصباء
وثلثة ارباع نصيب فابسطه ارباعا يكون خمسة عشر سهما فالنصيب اربعة اسهم فاذا استثنيت
من النصيب ثلث مال الا نصيبا يبقى ثلثة اسهم وهو الوصية فان اوصى لاخر بربع ما يبقى
من الثلث فخذ ثلث مال وانقص منه نصيبا واسترجع من النصيب ما استثنى احدهم من الثلث
وهو ثلث مال الا نصيبا فزد ذلك على باقي الثلث فيصير ثلثي مال الا نصيبين فاذا دفع
ربع ذلك الى الموصى له بربع باقي الثلث وذلك سدس مال الا نصف نصيب يبقى من الثلث نصف
مال الا نصيبا ونصف نصيب زده على ثلثي المال يكون مالا وسدس مال الا نصيبا و
نصف نصيب تعدل انصباء البنين وهي ثلثة فاذا جبرت صار مالا وسدس مال تعدل اربعة
انصباء ونصفا فانقص سبعها معك ليرجع الى مال واحد يكون مالا تعدل ثلثة انصباء
وستة اسباع نصيب فابسطه اسباعا يكون سبعة وعشرين والنصيب سبعة **المقام**
الثالث ان يكثر الاستثناء **قاعدة** اذا كانت الوصية لاثنين فزاد فابسط المسئلة
على سهام الورثة وتضيف اليه لكل واحد من الموصى لهم مثل سهام من ذكر له مثله كما
تقدم وتضربها في مخرج المستثنى الاول فما بلغ تضربه في مخرج المستثنى الثاني فما بلغ تضربه
في مخرج المستثنى الثالث هكذا بالغا ما بلغ ثم تاخذ جميع المستثنيات تجمعه جملة واحدة
وتقسمه على من استثنى له من سهامه بنسبتهم ويعطى من لم يستثن له من الورثة من باقي
السهام بنسبة ما اعطيت المستثنى له بسهامه وما بقي بعد ذلك نقسمه على الجميع وعلى
الموصى لهم اجمعين كما فعلت في المستثنى المفرد وتجمع سهام الموصى لهم جملة ثم تنظر في سهام
واحد واحد من استثنى من حقه بشيء فتسقطه مما بقي من جملة سهامه فهو لمن اوصى له
بمثل ماله فتعطيه من تلك الجملة الوضع عند غالب الموصى لهم واحدا واحدا الى اخرهم هذا اذا
كانت الكسور لا يدخل بعضها تحت بعض فاذا دخل بعضها تحت بعض من غير كسر مثل
ان المستثنى من وصية احد الموصى لهما ثمن ومن وصية الاخر سدس فان مخرج الثمن
يدخل فيه مخرج السدس ويدخل فيه ايضا الربع والثلث والنصف اذا كانت سهام
الورثة والموصى لهم ازواجا وفيما بينها ينكسر في مخرج النصف تضربها في (في اثنين يحذف من شرحها) بعض المخرج
الذي تضرب في جميع المخارج لكن القسم وتمييز السهام باق على حاله كما ذكرنا وفي
هذا المقام مسائل الاولى خلف ابنين واوصى لواحد بمثل نصيب احدهما الا سدس

المال الا الاخر بمثل ما للاخر الا ثمن المال اصل الفريضة سهمان وتضيف اليها الوصية اخرين
ثم تضربها في ستة ثم تضرب المجتمع في ثمانية فيكون مائة واثنين وتسعين ثم تاخذ سدسه
وثمنه جملة فتعطي كل ابن نصفها وهو ثمانية وعشرون ويبقى مائة وستة وثلثون فتقسم
ارباعا لكل ابن اربعة وثلثون وللوصيتين ثمانية وستون فللمستثنى منه سدس المال
ثلثون لان لنظيره من الولدين في القسمين اثنين وستين فله مثله الا سدس المال وسدسه
اثنان وثلثون يتخلف له ثلثون وللمستثنى منه الثمن ثمانية وثلثون لان لنظيره اثنين وستين
فله مثله الا ثمن المال وثمنه اربعة وعشرون يتخلف له ثمانية وثلثون ويمكن قسمها من ستة
وتسعين بان تضرب ستة في اربعة وتاخذ ثمن المرتفع وسدسه وسبعة لا ينقسم على
الولدين فتضرب اثنين في المرتفع فيبلغ ثمانية واربعين ثمنه وسدسه اربعة عشر يتخلف اربعة
وثلثون لا ينقسم ارباعا فتضرب اثنين في ثمانية واربعين فيصير ستة وتسعين لكل ابن
من الثمن والسدس اربعة عشر وله من الباقي سبعة عشر سهما وللمستثنى منه السدس خمسة
عشر لانها مثل نظيره الذي اجتمع له من القسمين احد وثلثون الا سدس المال وهو
ستة عشر سهما ويبقى تسعة عشر سهما للاخر لانه مثل نظيره الا ثمن المال وهو اثنا عشر
ام تقول تاخذ مالا وتخرج منه نصيبين وتسترد منهما الى سدسه وثمنه بقي
مال الا سدسه وثمنه الا نصيبين تعدل نصيبين فاذا جبرت صار الجميع
هو مال وسدسه وثمنه تعدل اربعة انصباء والمال اربعة وعشرون والجميع احد
وثلثون والنصيب سبعة وثلثة ارباع فللاول ثلثة وثلثة ارباع وللثاني
اربعة وثلثة ارباع وتصح من غير كسر من ستة وتسعين فان قال وصي له بمثل نصيب
احد اولاده الثلثة الا سدس المال وللاخر بمثل اخر الا ثمن المال تضيف سهمين الى ثلثة
اصل الفريضة ثم تضرب المجتمع في ستة ثم المرتفع في ثمانية يصير مائتين واربعين ثم تاخذ
سدسه وثمنه للولدين لكل ابن خمسة وثلثون وللاخر كذلك وتقسم الباقي وهو مائة
وخمسة وثلثون اخماسا لكل ابن سبعة وعشرون فيكمل له بالقسمين اثنان وستون وللمستثنى
منه السدس اثنان وعشرون لان له مثل نظيره الا سدس المال وسدسه اربعون وللاخر
اثنان وثلثون لان له الثمن وهو ثلثون اذا اسقطت من اثنين وستين بقي اثنان وثلثون ويصح
من مائة وعشرين بان تضرب في واحد عشر الاستثناء في الاخر ثم تضرب الخارج في اصل

٣٢٧

الثمن

الفريضة فبلغ مائة وعشرين نقسم اخماسا ثم نأخذ من المستثنى منه السدس عشرون

نقسم اخماسا ثم نأخذ من المستثنى منه خمسة عشر نقسم كذلك فيكمل لكل ابن احد وثلثون

وللاول احد عشر فهو مثل النصيب الا سدس المال وللاخر ستة عشر فهو مثل النصيب الا

ثمن المال او نقول ناخذ مالا ونخرج منه نصيبين ونسترد الثمن والسدس فالمجموع

احد وثلثون والنصيب ستة وخمس فللاول اثنان وخمس وللثاني ثلثة وخمس ثم

يسقط سبعة ج لو اوصى لواحد بمثل نصيب احد الاولاد الثلثة الا ربع المال وللثاني بمثل اخر

الا سدس المال وللثالث بمثل اخر الا ثمن المال فلنضعف ثلثة الى ثلثة اصل الفريضة ثم

نضرب المجتمع في اربعة ثم المرتفع في ستة ثم القائم في ثمانية يصير الفا ومائة واثنين وخمسين

ثم ناخذ المستثنيات وهي الربع والسدس والثمن نقسمها على البنين اثلاثا فلكل ابن مائتان

وثمانية اسهم ونقسم الباقي وهو خمسمائة وثمانية وعشرون على ستة النصف للبنين لكل

ابن ثمانية وثمانون فيكمل له في القسمين مائتان وستة وتسعون وللمستثنى منه الربع ثمانية

اسهم وللمستثنى منه السدس مائة واربعة اسهم وللمستثنى منه الثمن مائة واثنان وخمسون

وقد يقوم على الطريقة الثانية التي ذكرناها في اول هذا المقام من مائة واربعة واربعين

او نقول ناخذ مالا ونخرج منه ثلثة انصباء ونسترد منها ربعه وسدسه وثمنه فالمجموع

بعد الجبر يعدل ستة انصباء والمال اربعة وعشرون والمجموع سبعة وثلثون والنصيب

ستة وسدس للاول سدس وللثاني سهمان وسدس وللثالث ثلثة وسدس فاذا اردت

التصحيح ضربت ستة في اربعة وعشرين ويرجع كل منهم الى ثمن ما كان له في المسئلة الاولى

ولو كان معهم بنت واوصى لواحد بمثل نصيب الا ربع ما يبقى من المال بعد اخراج جميع

الوصايا ولاخر بمثل البنت الا ثمن ما يبقى من ماله بعد نصيب البنت فنقول الباقي بعد

جميع الوصايا انصباء الورثة وهي سبعة فخذ ربعه وهو نصيب وثلثة ارباع نصيب

فانقصه من نصيبا ابن وهو نصيبان يبقى ربع نصيب هو وصية الاول ثم خذ مالا

وانقص منه نصيب بنت يبقى مال الا نصيبا ثم استرجع من نصيب البنت ثمن باقي المال

بعد نصيب البنت وذلك ثمن مال الا ثمن نصيب نزده على المال فيكون مالا وثمن

مال الا نصيبا وثمن نصيب انقص منه ربع نصيب الذي هو وصية صاحب الابن

يبقى مال وثمن مال الا نصيبا وثلثة اثمان نصيب يعدل انصباء الورثة وهي

سبعة انصباء فاذا جبرت صار ما لا وثمن مال تعدل ثمانية انصباء وثلثة اثمان نصيب
فاذا ضربته في مخرج الكسر وهو ثمانية يكون سبعة وستين سهما ومنها نصيب النصيب
تسعة وهو ما كان معك من عدد اجزاء المال والثمن وامتحانه ان تخرج من المال نصيب
البنت تسعة يبقى ثمانية وخمسين تاخذ ثمنه سبعة اسهم وربع سهم انقصها من نصيب
البنت يبقى سهم وثلثة ارباع سهم وهو وصية صاحب البنت فاخرجها من المال ثم
اخرج ربع نصيب هو وصية صاحب الابن وذلك سهمان وربع يبقى من المال ثلثة
وستون للبنت تسعة ولكل ابن ثمانية عشر فاضرب الفريضة في اربعة للكسر
يكون مائتين وثمانية وستين في لو اوصى له بنصيب احد ابويه مع اربعة
بنين الا ثمن المال وسدس ثمن المال فالفريضة من ستة ونصيبها خمسة للوصية ونضربها
في ثمانية ثم نضرب المرتفع وهو ستة وخمسون في مخرج سدس الثمن وهو ثمانية و
اربعون فيبلغ الفين وستمائة وثمانية وثمانين فتاخذ ثمنه وسدس ثمنه وهو ثلثمائة
واثنان وتسعون ونقسمه بالسوية بين الابوين والبنين الاربعة فيكمل لهم الفان
وثلثمائة واثنان وخمسين ويبقى ثلثمائة وستة وثلثون نقسم اسباعا لكل واحد
من الورثة ثمانية واربعون وللموصى له كذلك فله مثل ما لاحد الابوين الا ثمن المال
وسدس الثمن ويمكن قسمتها من ثلثمائة وستة وثلثين بان تاخذ مالا وتخرج منه
نصيبا وتنزع منه ثمن المال وسدس ثمنه ويجبر بعد الجبر مالا وثمنه وسدس ثمنه تعدل
سبعة انصباء والجميع يعدل خمسة وخمسين النصيب سبعة وستة اسباع سهم فللموصى
له ستة اسباع سهم والمال ثمانية واربعون فاذا اردنا الصحاح ضربته في سبعة واذا
ضربت الاصل وهو ستة وخمسون في ستة على الطريق الثانية فكذلك لانا ضربنا في ثمانية
واربعين مع ستة وخمسين وهو ستة في ستة وخمسين لان سدس الثمن يدخل في الثمن
فاذا انكسر نضرب في ستة لكن بعض المسائل لا يتاتى فيه فالترجيح لكل من الورثة في
المثنى بالثمن وسدس الثمن تسقط تسعة والباقي بعد ذلك اثنان واربعون تقسم على
الورثة والموصى له فيكون لكل سهم من سبعة اسهم ستة اسهم فللموصى له مثل ما لاحد الابوين
خمسة وخمسين الا ثمن المال وسدس الثمن وهو تسعة واربعون فله ستة ولو خلف بنته
[?] بنين واوصى بمثل احدهم الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد اخراج نصيب احدهم الا ربع ما يبقى
(من الثالث)

من الثلث فمخرج الثلث والربع اثنا عشر نضرب الثلاثة التي هي مخرج الكسر المنسوب الى المال فيها تبلغ ستة
وثلثين نزيد عليه سبعة هي مجموع الثلث والربع من اثنا عشر تبلغ ثلثة واربعين فهي نصيب ابن واحد
ثم نضرب سهام الورثة والموصى لهما وهي سبعة في اثنا عشر تبلغ اثنين وسبعين نزيد عليها سبعة
تبلغ تسعة وسبعين فهو ثلث المال فما يبقى من الثلث ستة وثلثون ثلثها اثنا عشر وربعه تسعة
فللموصى له الاول احد وثلثون وللثاني اربعة وثلثون وللبنين الاربعة مائة واثنان وسبعون
فاصل المال مائتان وسبعة وثلثون والطريق ان تجعل الكسور المنسوبة الى ما يبقى متفقة
المخرج ان لم تكن ثم نضرب المخرج المنسوب الى المال في ذلك المخرج فما بلغ نزيد عليه جميع الكسور
المنسوبة الى ما يبقى من مخرجها المذكور ان كانت الوصايا باستثناء تلك الكسور او ننقصها
منه ان كانت زائدة فما بلغ او بقي فهو نصيب الوارث الموصى بمثل نصيبه ثم نضرب سهام الورثة
والموصى لهم في مخرج الكسور المنسوب الى ما يبقى ايضا فما بلغ نزيد عليه الكسور المنسوبة ايضا
او ننقصها منه كما فعلناه اولا فما حصل فهو عدد الكسر المنسوب الى المال فان كان مثل نصيب
الوارث او اقل فالوصية باطلة والا فنضربه في مخرجه تبلغ اصل المال او نجعل ثلث المال
نصيبا وشيئا والشيء اثنا عشر لاجتماع الثلث والربع فيه فالمال ستة وثلثون وثلثة
انصباء ندفع نصيبا الى الاول ونسترد منه اربعة والى الثاني نصيبا ونسترد منه ثلثة
يصير ثلثة واربعين ونصيبا تعدل انصباء الورثة فالنصيب اربعة عشر وثلث للاول
عشرة وثلث وللثاني احد عشر وثلث المال تسعة وسبعون فاذا اردت الصحاح ضربتها
في ثلثة فصل فان تعدد المستثنى منه وبكثرة الموصى لهم مختلفا فاضرب مخارج الكسور في الفريضة
واجمع الجميع كما ذكرناه اولا فاقسمه على عدد الموصى لهم واعط الوارث المستثنى من جملته مثل
سهم واحد من الموصى لهم ويعطى الورثة من نسبتهم ان كان معه غيره ثم اضف ما حصل من
المستثنى المجموع الى ما بقي من الاصل ان بقي منه شيء مرة اخرى ثم اقسمه على الوارث والموصى
لهم واجمع سهام الموصى لهم كما ذكرناه واجمع سهام الوارث المستثنى منه اولا واخرا واسقط
من جملته ما استثني من كل واحد منهم واحدا واحدا فما فضل من جملته بعد المستثنى فهو
لكل واحد من الموصى لهم المستثنى من ذلك العدد المذكور من حصته مثاله لو خلف ابنا واحدا
فاوصى لواحد بمثل نصيبه الا سدس المال ولاخر بمثل النصيب الا ربع المال ولاخر
بمثل النصيب الا ثمن المال واجاز الولد فاصلها سهم ونصف البنه تلثمونه فخرجها في مخرج

الربع ثم المرتفع في مخرج السدس ثم الفائم في مخرج الثمن فهي سبعمائة وثمانية فهي سبعمائة وثمانية
وستون ربعها وسدسها وثمنها اربعمائة وستة عشر نقسمها على عدد سهام الموصى لهم وهو
ثلثة فنكسر فنضرب جملة المسئلة في واحد ونصف فيكون الفا ومائة واثنين وخمسين سهما
فالربع والسدس والثمن ستمائة واربعة وعشرون نقسم على ثلثة ونعطي الوارث سهما
وهو مائتان وثمانية اسهم يبقى تسعمائة واربعة واربعون نقسم على الوارث والموصى
لهم فيخص الوارث بالربع من الباقي مائتان وستة وثلثون سهما نضيفه الى ما اعطيناه في
الاصل فيكون له اولا واخرا اربعمائة واربعة واربعون وللمستثنى منه الربع مائة وستة
وخمسون فله مثل الابن الا ربع المال وللمستثنى منه السدس مائتان واثنان وخمسون
فله مثل الابن الا سدس المال وللموصى له المستثنى من حصة الثمن ثلثمائة سهم وعلى الطريقة
الثانية يخرج من مائتين وثمانية وثمانين سهما وقد يصح من ستة وتسعين بان ننظر الى الستة
في الفريضة وهي اربعة ثم وفق الثمانية مع المرتفع منه فيبلغ ستة وتسعين للابن اربعة
وعشرون وكذا لكل من الثلثة ثم نقسم ما في يد المستثنى منه الربع ارباعا له اربعة وكذا
للابن والباقين ثم ستة عشر ما في يد المستثنى منه السدس ارباعا ثم نقسم اثنى عشر مما
في يد الثالث فيكمل للابن سبعة وثلثون وللمستثنى منه الربع ثلثة عشر فهو مثل ما في
يد الابن الا ربع المال وللمستثنى منه السدس احد وعشرون وهو مثل ما في يده الا
سدس المال وللثالث خمسة وعشرون وهو مثل ما في يده الا ثمن المال او نقول ناخذ
مالا وندفع منه ثلثة انصباء ونسترجع منه الكسور ونخرجها اربعة وعشرين
والمجموع سبعة وثلثون والنصيب تسعة وربع وللاول خمسة وربع وللثاني ثلثة
وربع وللثالث ستة وربع فاذا اردت الصحاح ضربت ربعه في اربعة وعشرين
ولو اوصى له بنصيب احد بنيه الا سدس المال ولا خر بمثله الا ثمن المال ولاخر بمثله
الا نصف سدس المال فالفريضة من اثنين نضيف اليهما ثلثة للاجانب نضرب الخمسة
في ستة ثم المجتمع في مخرج الثمن ثم المرتفع في نصف السدس يصير الفين وثمانمائة وثمانين
فسدسها وثمنها ونصف سدسها الف وثمانون سهما نقسم على عدد الاوصياء وهم ثلثة
كل سهم ثلثمائة وستون نعطي كل ابن سهما فالمجموع سبعمائة وعشرون يبقى الفان ومائة
وستون نقسم اخماسا للولدين والاوصياء فلكل ابن اربعمائة واثنان وثلثون فيكمل

مع الاول له سبعمائة واثنان وتسعون سهما والمستثنى منه السدس ثلثمائة واثنا عشر
هو مثل النصيب الا السدس من المال وهو اربعمائة وثمانون والمستثنى منه الثمن اربعمائة
واثنان وثلثون وذلك مثل النصيب الا ثمن المال وهو ثلثمائة وستون والمستثنى
منه نصف السدس خمسمائة واثنان وخمسون وهو مثل النصيب الا نصف سدس
المال وهو مائتان واربعون وعلى الطريقة الثانية ينقسم من مائة وعشرين سهما
لكل ابن ثلثة وثلثون سهما والمستثنى منه السدس ثلثة عشر والمستثنى منه الثمن ثمانية
عشر والمستثنى منه نصف السدس ثلثة وعشرون او نقول ناخذ مالا وندفع منه ثلثة
انصباء ونسترد منها سدسه وثمنه ونصف سدسه فالمجموع يعدل انصباء الورثة وهي
نصيبان وبعد الجبر يعدل المجموع خمسة انصباء والمال اربعة وعشرون والمجموع ثلثة
وثلثون والنصيب ستة وثلثة اخماس فللاول اثنان وثلثة اخماس وللثاني ثلثة وثلثة
اخماس وللثالث اربعة وثلثة اخماس فاذا اردت الصحاح ضربت خمسة في اربعة و
عشرين ح ز لو خلف ثلثة بنين وثلث بنات واوصى لاجنبي بمثل احد بنيه الا عشر
المال ولاخر بمثل اخ الا نصف سدس المال ولاخر بمثل بنت الا ثلث خمس المال و
لاخر بمثل ما لاحد بنيه واحدى بناته الا سدس المال فمخرج الكسور ستون ومجموع الكسور
منه خمسة وعشرون وهو ما يخص ثلثة بنين وبنتين وهم الموصى بمثل انصبائهم ف
نضيف اليه لبنت اخرى ثلثه وثمن فيبلغ ثمانية وعشرين وثمنا ويبقى احد وثلثون
وسبعة اثمان نقسم على سهام الورثة والموصى لهم وهو سبعة عشر نصيب كل بنت
واحد وسبعة اثمان نضيف الى ما [illegible] وثلثة وثمن فيبلغ خمسة وهو
نصيب بنت لاحد من ستين ونصيب الموصى لهم جملة ثمانية اسهم منها خمسة عشر
فللموصى له بمثل ابن الا العشر اربعة وبمثل ابن الا نصف السدس خمسة وبمثل بنت
الا ثلث الخمس واحد وبمثل ابن وبنت الا السدس خمسة فالجميع خمسة عشر او نقول
ناخذ مالا ونخرج منه اربعة انصباء ونسترد من الاول عشر المال ومن الثاني نصف سدس
ومن الثالث ثلث خمسه ومن الرابع سدسه فالمال والكسور الا اربعة انصباء يعدل
انصباء الورثة وهي اربعة ونصف فالمجموع بعد الجبر يعدل ثمانية انصباء ونصفا
فالمال ستون والمجموع خمسة وثمانون والنصيب عشرة فللاول بعد حذف الكسور

اربعة وللثاني خمسة وللثالث واحد وللرابع خمسة لو اوصى لاجنبي بمثل نصيب بنتها الا عشر المال ولثالث بتمام الثلث لا وارث سواها مع الزوج فالفريضة اربعة نعدل ثلثي المال فهو ستة ثم نضربه في مخرج الثمن منها فبلغ اربعة وعشرين ثم نضربه في العشرة وهو خمسة فبلغ مائة وعشرين للابن من الثلثين اربعون وللزوج عشرون وكذا للبنت وللموصى له الاول اربعون نسترد منها خمسة عشر وللثاني عشرون نسترجع منها اثنا عشر فبقي من الثلث سبعة فهي للثالث فيحتمل ان يكون للثاني الخمس وللثالث اثنا عشر لانه استثنى من وصيته عشر المال وهو اثنا عشر الذي بقي من الثلث بعد الاول خمسة عشر فلم يبق مثل نصيب البنت بل اقل فخرج المستثنى من الباقي ... لو اوصى بمثل نصيب احد بنيه الستة الا خمس ما يبقى من الثلث بعد النصيب ولآخر بمثل نصيب آخر الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد ذلك كله ولآخر بنصف سدس جميع المال فلنسم الوصايا وصية فيكون المال ستة انصباء ووصية فناخذ ثلث ذلك وهو نصيبان وثلث وصية وندفع منه الى الموصى له الاول نصيبا فبقي من الثلث نصيب وثلث وصية فنسترجع من النصيب خمس ذلك وهو خمس نصيب وثلث خمس وصية فيكون الباقي من الثلث بعد اخراج الوصية الاولى نصيبا وخمس نصيب وخمسي وصية لان ثلث خمس وصية اذا زيد على ثلث وصية بلغ خمسي وصية فيدفع من ذلك الى الموصى له الثاني نصيبا فيبقى خمس نصيب وخمسا وصية ونسترجع من النصيب الثاني ثلث الباقي من الثلث وهو ثلث خمس نصيب وثلثا خمس وصية نزيد ذلك على الباقي من الثلث فيحصل معنا اربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب وثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية لان ثلث خمس نصيب هو جزء واحد من خمسة عشر جزءا من نصيب فاذا اضيف الى خمس نصيب وهو ثلاثة اجزاء من خمسة عشر جزءا كان اربعة اجزاء من خمسة عشر وثلثا خمس وصية هو سهمان من خمسة عشر جزءا من وصية اذا اضيف الى خمسي وصية وهو ستة من خمسة عشر صار ثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية فظهر ان الباقي من الثلث بعد اخراج الوصيتين اربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب وثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية فنزيد ذلك على ثلثي المال وهو اربعة انصباء وثلثا وصية فيحصل اربعة انصباء واربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب ووصية وخمس وصية لان ثمانية اجزاء من خمسة عشر جزءا من وصية اذا اضيف الى ثلثي وصية اعني عشرة اجزاء من وصية كان المجموع وصية وخمس وصية فتخرج من خمسة عشر جزءا

(من المجموع)

من المجموع وهو اربعة انصباء واربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب ووصية وخمس وصية
الى الموصى له الثالث نصف سدس المال وهو نصف نصيب ونصف سدس وصية فيبقى ثلثة
انصباء ونصف واربعة اجزاء من خمسة عشر جزءا من نصيب ووصية وجزء وثلثة ارباع جزء
من خمسة عشر جزءا من وصية لان نصف سدس وصية وهو سهم وربع من خمسة عشر
جزءا من وصية اذا اسقط من خمس وصية وهو ثلثة اسهم من خمسة عشر جزءا من وصية
كان الباقي سهما وثلثة ارباع سهم فقد احتجنا الى نصف نصيب من خمسة عشر التي جعلناها انصباء
بنكسر فنضرب اثنين في خمسة عشر فيبلغ ثلثين فالنصيب نقسمه ثلثين جزءا واحتجنا الى بسط
الوصية الى ستين حيث احتجنا الى ربع جزء من خمسة عشر فظهر ان الباقي بعد الوصايا ثلثة
انصباء وثلثة وعشرون جزءا من ثلثين جزءا من نصيب هي نصف نصيب قد كان سبعة
نصفا من خمسة عشر فهو الآن خمسة عشر واربعة اجزاء من نصيب قد كان خمسة عشر فهي
الآن ثمانية اجزاء فالمجموع ثلثة وعشرون جزءا من ثلثين جزءا من نصيب ويبقى معنا ايضا
وصية وسبعة اجزاء من ستين جزءا من وصية قد كان سهما وثلثة ارباع سهم من
خمسة عشر فيكون من ستين سبعة اسهم وهذا الباقي كله وهو ثلثة انصباء وثلثة وعشرون
جزءا من ثلثين جزءا من نصيب ووصية وسبعة اجزاء من ستين جزءا من وصية تعدل انصباء
الورثة وهي ستة انصباء نسقط ثلثة انصباء وثلثة وعشرين جزءا من ثلثين جزءا من نصيب
بمثلها فيبقى نصيبان وسبعة اجزاء من ثلثين جزءا من نصيب تعدل وصية وسبعة اجزاء
من ستين جزءا من وصية فاذن الوصية تعدل نصيبين لان عدد الانصباء مثل نصف
الوصية فالوصية اثنان والنصيب واحد والمال ستة انصباء ووصية فهو اذن ثمانية
فنضرب ذلك في ثلثة لان المال يجب ان يكون له نصف سدس وخمس اثنا عشر و
هي توافق الثمانية بالربع فنضرب ربع احدهما في الآخر فيصير اربعة وعشرين فنأخذ
ثلث المال ثمانية ندفع الى الموصى له اولا نصيبا وهو ثلثة فيبقى خمسة نسترجع من النصيب
خمس الباقي وهو واحد فيحصل معنا ستة فندفع الى الموصى له الثاني نصيبا وهو ثلثة
فيبقى ثلثة ونسترجع منه ثلث ذلك وهو واحد فيحصل معنا اربعة نزيدها ذلك على
ثلثي المال وهو ستة عشر فيصير عشرين ندفع الى الثالث نصف سدس المال سهمين
يبقى ثمانية عشر لكل ابن ثلثة وقد كان للموصى له الاول سهمان فهو مثل النصيب

الاخمس الباقي من الثلث بعد النصيب للموصى له الثاني سهما وهو مثل النصيب الا ثلث الباقي من الثلث للموصى له الثالث سهمان وهو نصف السدس ى لو خلف تسعة بنين واوصى بنصف ما يبقى من الربع بعد اخراج نصيب ابن واحد منه ولاخر بثلث ما يبقى ولاخر بربع ما يبقى فمخرج النصف والثلث والربع اثنا عشر والنصف والثلث والربع منها ثلثة عشر نضرب اربعة في اثنا عشر يبلغ ثمانية واربعين ننقص منها ثلثة عشر يبقى خمسة وثلثون وهي نصيب ابن واحد ثم نضرب التسعة في اثنا عشر يبلغ مائة وثمانية ونتقص منها ثلثة عشر يبقى خمسة وتسعون وهو ربع المال فنصيب الموصى له الاول ثلثون والثاني عشرون والثالث خمسة عشر واصل المال ثلثمائة وثمانون وقد تصح من ستة وسبعين بان تاخذ مخرج الكسور وهي اثنا عشر فنقول ربع مال الاضيبا فاذا كملناه بنصيبنا ربعا كاملا فمجموع المال ثمانية واربعون واربعة انصباء فاذا خرج النصيب من الربع يبقى اثنا عشر للاول ستة وللثاني اربعة وللثالث ثلثة يبقى من المال اربعة انصباء وخمسة وثلثون ندفع اربعة انصبا الى اربعة من الاولاد ثم نقسم خمسة وثلثين على خمسة اولاد فلكل ابن سبعة فالنصيب سبعة فالربع تسعة عشر والمجموع ستة وسبعون هذا ان قصد اعطاء العايل من اصل المال ولو حسن في الربع فالطريق ان يجعل المال ارباعا ندفع ربعا الانصبا الى الموصى لهم يبقى ثلثة ارباع وهي نصيب للورثة نعدل بتسعة انصبا فالربع نصيبان وثلثان فالمجموع عشرة وثلثا نصيب نضرب مخرج الكسر وهو ثلثة في عشرة وثلثين يبلغ اثنين وثلثين الربع ثمانية والنصيب ثلثة يبقى خمسة نقسم على ثلثة عشر نضرب ثلثة عشر في اثنين وثلثين وانما طولنا الكلام في هذا الباب خرجنا فيه عن منا سبة الكتاب لان اصحابنا المتقدمين رضوان الله عليهم اجمعين اعطونا القوانين الكلية ولم يتعرضوا لهذه التفريعات الجزئية فتعرضنا نحن لها ليتمهر الفقيه الحاذق لاستخراج ما يرد عليه من هذا الباب والله الموفق للصواب

الفصل الثالث

في تصرفات المريض هي قسمان منجزة ومعلقة بالموت اما المؤجلة فكالوصية بالاجماع في اخراجها من الثلث كذا تصرفات الصحيح المقترنة بالموت اما المعجلة للمريض فان كانت تبرعا فالاقرب انها من الثلث ان مات في مرضه وان برئ لزمت اجماعا هنا بحثان

الاول

في بيان مرض الموت الاقرب عندي ان كل تصرف وقع في مرض اتفق الموت معه سواء كان مخوفا

كتاب الوقوف والعطايا

اولا فانه يخرج من الثلث ان كان منجزا والا فمن الاصل وقيل ان كان مخوفا فكذلك والا فمن الاصل كالصحيح ولا بد من الاشارة الى المرض المخوف فنقول انه يحصل في الامراض تفاوت وله طرفان وواسطة اما الطرف الذي يقارن الموت فهو ان يكون قد حصل معه يقين التلف كقطع الحلقوم و المرئ وشق الجوف واخراج الحشوة فهو باعتبار نظائره اشكال ينشأ من عدم استقرار حياته فلا يجب بقتله حينئذ دية كاملة ولا قصاص في النفس بل حكمه حكم الميت **والطرف الثاني** مقابله وهو ما له حكم الصحة كوجع العين والضرس وحمى يوم والفالج والسل المستمر لتطاولهما فهذا ليس بمخوف **واما الواسطة** فكل مرض يقين معه بالتلف ولا يستبعد معه كالحمى المطبقة لا كحمى الغب والربع الا ان ينضم اليهما برسام او رعاف دائم او ذات الجنب ووجع الصدر او ريه او قولنج وكالاسهال المفرط او الشديد من تجرد الدم كغلبة الدم اما على جميع البدن فينتفخ البدن بسبع الحمرة وهو الطاعون لانه من شدة الحرارة فيطفئ الحرارة الغريزية او على بعض البدن فينتفخ به ذلك العضو كغلبة البلغم وهو ابتداء الفالج فانه مخوف في الابتداء لانه يعقل اللسان ويسقط القوة فان صار فالجا تطاول وكغلبة المرة الصفراوية وكالجرح الواصل الى جوف الدماغ او البدن اما غير الواصل اليه كالحاصل في اليد والساق والفخذ فان حصل معه انتفاخ والم وضربان او تاكل ومدة فمخوف والا فلا اما ما ينذر بالموت ولا يمس البدن فلا يبعد في الحاق النوبات معه ما فيه من الاصل كحال المرامات وكالاسير اذا وقع في يد المشركين وكركوب البحر وقت التموج وكالقائم الى الحد عليه بما يوجب القتل وكظهور الطاعون والوباء في بلده وكالحمل قبل ضرب الطلق وبعده اما لو مات الولد معها فانه مخوف وهذا التفصيل عندي لا اعتبار به **البحث الثاني** في حقيقة التبرع وهو ازالة الملك عن عين مملوكة يجري فيها الارث من غير لزوم ولا اخذ عوض يماثلها فلو باع بثمن المثل لزم وصح وكذا لو اشترى بعه ولا يمنع من اخراج ما ينتفع به من ماكوله وملبوسه ومشروبه الا من ابتياعه بثمن المثل سواء كان مما يحتاج اليه او لا اما لو باع بدون ثمن المثل او اشترى باكثر منه او وهب او اعتق او وقف او تصدق فانه يخرج من الثلث على الاقوى مع الافراد مع التهمة من الثلث لا معها من الاصل فههنا مطالب **الاول** في التبرعات وفيه مسائل **الاولى** الهبة والعتق والوقف والصدقة المندوبة محسوبة

كتاب الوقوف والعطايا

من الثلث ولو نذر الصدقة في مرض الموت فالاقرب انه من الثلث وكذا لو وهب صحيحا واقبض
مريضا لان القبض هو المزيل للملك وكذا لو ابرأ عن دين او كاتب عبدا وان زاد عن ثمن
المثل ولو شرط في الهبة عوض المثل فمن الاصل والا فالزائد من الثلث ويمضي
من الاصل ما يؤديه من الديون واروش الجنايات سواء وجبت في الصحة او في مرض الموت
وكذا مهر المثل مع الدخول اما لو زاد كان الزائد من الثلث ولو خصص بعض الديون بالقضا
لم يكن لباقي الديان المشاركة وان قصرت التركة اما لو اوصى بتخصيصه بالقضاء لم يصح
ويمضي من الاصل الكفارات الواجبة واجرة المثل عن حجة الاسلام او المنذورة في الصحة
واجرة الصلوة من الثلث ان كانت واجبة بالجملة كل واجب يخرج من صلب المال **الثانية**
لو اخذ عوضا هو ثمن مثل ما بذله من المال فهو من رأس المال كالبيع واصناف المعاوضات
سواء كان مع اجنبي او وارث سواء كان مضطرا او لا ولو باع الوارث بثمن المثل واقبض
بقبض الثمن من غيره شيئا هدية نفذ البيع وان كان مستوعبا وكان الاقرار من الثلث مع
التهمة وما يتغابن الناس بمثله يمضي من الاصل ولو اوصى ان يكفن بالمرتفع مضى الزائد
عن المجزي من الثلث ولو اشتمل البيع على المحاباة مضى ما قابل السلعة من الاصل والزائد
من الثلث وكذا لو شرط اقل من عوض المثل في الهبة **الثالثة** نكاح المريض مشروط بالدخول
فان مات قبله بطل العقد ولا مهر ولا ميراث ولو ماتت فكذلك وان دخل صح العقد فان
كان المسمى بقدر مهر المثل او اقل نفذ من الاصل والا فالزائد من الثلث وله ان ينكح اربعا
ولو زوجت المريضة نفسها فالاقرب الصحة وعدم اشتراط الدخول فان كان بدون
مهر المثل فالاقرب النفوذ ويكره للمريض ان يطلق ويمضي لو فعل لكنهما يتوارثان
في العدة الرجعية وترثه المرأة ان مات في الحول من حين الطلاق ما لم تتزوج او يبرأ من
مرضه فلو مات بعد الحول ولو بساعة او برأ في اثناء الحول ثم مات قبل خروجه او تزوجت
في اثنائه وان طلق الثاني بائنا فلا ميراث والاقرب انتفاء الارث مع الخلع والمباراة
وسؤالها الطلاق وكونها كافرة او امة وقت الطلاق وان اسلمت او اعتقت في الحول
الا في العدة الرجعية ولو طلق اربعا ونكح بعد العدة اربعا ودخل ثم مات ورث الثماني
نصيب الزوجية بالسوية وكذا لو طلق الاواخر وتزوج اربعا غيرهن ورث الجميع وهكذا
ولو اعتق امته في مرض الموت وتزوج لها ودخل صح العتق والعقد وورثت ان خرجت
من الثلث

من الثلث والا فبالنسبة ولو اعتق امة وتزوجها بمهر ودخل صح الجميع ان خرجت من الثلث و

(فيصح العتق فيما قابل الثلث)

وبثبت والا بطل العتق في الزائد وما قابله من المهر **الرابعة** لو اجر نفسه باقل من اجرة المثل فهو كما لو نكحت باقل من مهر المثل ولو اجر دابته وعبيده باقل فهو من الثلث ولو بيع بان يباع عبده من نبيذ وجب

المطلب الثاني في كيفية التنفيذ

ان كانت العطايا معلقة بالموت مضت من الثلث فان اتسع لها والا بدئ بالاول فالاول ولا فرق بين العتق وغيره وان كانت منجزة فكالوصية في خروجها من الثلث واجازة الورثة واعتبار خروجها من الثلث حال الموت وانه تزاحم بها الوصايا في الثلث وانما مع الاجتماع فقصور الثلث بدئ بالاول منها فالاول وتفارقها في كونها لازمة في حق المعطي ليس له الرجوع فيها وان قبولها على الفور واشتراطها بشرطها في الصحة كالعلم والتنجيز وانها متقدمة على الوصية وانها لازمة في حق المعطي والوارث لو برأ [illegible] ذا وهبت تضلق وحابى فان وسع الثلث والا

(اي معا حتى يفارق الوجه الاول من الفرق)

بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث ولو جمع بين المنجز والمؤخر قدمت المنجزة فان وسع الثلث الباقي اخرج والا اخرج ما يحتمله ولو اعتق شقصا من عبد ثم شقصا من اخر ولم يخرج من الثلث الا العبد الاول عتق خاصة ولو اعتق الشقصين دفعة وكان الباقي من كل منهما يساوي الشقص من الاخر ووسع الثلث للشقصين خاصة فالاقرب عتق الشقصين خاصة ولو خرج احدهما اقرع ولو ملك من يعتق عليه بغير عوض كالهبة او بغير عوض موروث كما لو اجر نفسه للخدمة به عتق من صلب المال وورث ولو انتقل بالشراء فالاقرب انه

(ومن الثلث لعدم تضييع شي على الوارث)

كذلك ولو اشتراه بتركته اجمع عتق ولو اشتراه باكثر من ثمن المثل فان خرجت المحاباة من الثلث فكذلك والا نفذت المحاباة من الثلث واستسعى القريب في الباقي ولو اوصى له بمن يعتق عليه فقبله انعتق من صلب المال لان اعتبار الثلث انما هو فيما يخرج عن ملكه اختيارا وكذا لو وهبا او ورث وكذا المفلس والمحجور عليه والمديون المريض ولو وهب

(اي وكذا الحكم في المفلس لو قبل الوصية بمن يعتق عليه او قبل هبته او ورثه)

ابنه فقبله وقيمته مائة وخلف مائتين وابنا اخر عتق واخذ مائة ولو كان قيمته مائتين والتركة مائة عتق اجمع واخذ خمسين ولو اشترى ابني عم بالف لا يملك سواها ثم اعتق احدهما ووهب الاخر وخلفهما مع مولاه ولا وارث له سواه عتق ثلثا المعتق الا ان يجيز المولى ثم يرث بثلثه ثلثي بقية التركة فيعتق منه تمام نصيبه اتساعه ويبقى تسعه وثلثا اخيه للمولى ويحتمل عتق جميعه ويرث اخاه لانه بالاعتاق صار وارثا الثلث

صح العتق والنكاح ووجب بالدخول مهر المثل وان زاد على المسمى لانه كالارش فعلى كل تقدير لا اشكال انما على الشق الاول وهو اخلال في صحة الجميع اذا خرجت من الثلث فان ذلك بقدر اول صحة المهر انه لم يخرج من الثلث فان منه ذلك يخرج من الثلث جاء الاشكال على الشق الثاني والمراد بالمهر في قوله وما قابله من المهر مهر المثل [illegible]

من التركة بعد ما يخص من المهر بالعكس فلا يعتق منها شيء ولها من مهر المثل شيء [illegible] ما عتق منها فتكون هي مع باقي التركة ان كان هناك [illegible] انما [illegible] وكان الباقي من كل منهما يساوي الشقص من الاخر [illegible] حكم السراية [illegible] ابوه نفسه من مولى الابن بشرط ان يدفع عوض الاجرة ابنه اليه فانه يملك الابن [illegible] بعوض غير موروث [illegible] الاب لا يرتفع الارث

كتاب الوقوف والعطايا

الجميع الدين والأصرف من العبد وكسبه ما يقضى به الدين والباقي يقسم كالكامل وكسبه ولو كان كل
من الدين والكسب كالقيمة صرف فيه نصف العبد ونصف كسبه ويقسم الباقي نصفين وكذا
باقي الكسب ولو كان للسيد مثل قيمته وكسب العبد مثلا الخ فقيمة العبد ومثلي القيمة على
الاشياء الاربعة فلكل شيء ثلثة ابلغ العبد وله ثلثة ارباع كسبه **الثاني** لو اعتق عبدا قيمته
عشرون ثم آخر عشرة فكسب كل مثل قيمته احتملنا الحرية في الاول فيعتق منه شيء وله من كسبه
شيء وللورثة شيئان ويقسم العبدان وكسبهما على الاشياء الاربعة فلكل شيء خمسة عشر
فيعتق منه بقدر ذلك وهو ثلثة ارباعه وله ثلثة ارباع كسبه والباقي لهم ولو بدأ بالادنى
عتق كله واخذ جميع كسبه واستحق الورثة من الاخر وكسبه مثل المعتق وهو نصفه وبقي نصف
كسبه ويبقى نصفه ونصف كسبه بينهما نصفين فيعتق ربعه وله ربع كسبه ويرق ثلثة
ارباعه وثلثة ارباع كسبه وذلك مثلا ما انعتق منهما ولو اعتقهما دفعة اقرع فمن
خرجت قرعته كان حكمه كالو بدأ به **الثالث** لو اعتق ثلثة قيمتهم سواء وعليه دين
يساوي احدهم وكسب احدهم مثل قيمته اقرع لاخراج الدين فان وقعت على غير المكتسب بيع
في الدين ثم اقرع بين المكتسب والاخر لاجل الحرية فان وقعت على غير المكتسب عتق كله وبقي الاخر
ومالهم وان وقعت قرعة الحرية على المكتسب عتق ثلثة ارباعه وله ثلثة ارباع كسبه وباقيه و
باقي كسبه والعبد الاخر للورثة ولو وقعت قرعة الدين على المكتسب قضي الدين بنصفه ونصف
كسبه ثم اقرع بين باقيه والاخر بين للحرية فان وقعت على غيره عتق كله وان وقعت عليه عتق
باقيه واخذ باقي كسبه ثم اقرع بين العبدين لاتمام الثلث فمن وقعت عليه عتق ثلثه وكذا
لو وهب احدهم كان للمتهب من العبد وكسبه مثل ما للعبد من نفسه وكسبه في هذه المسائل
الرابع لو اعتق عبدين مستوعبين متساويين دفعة فمات احدهما فان وقعت القرعة
عليه فالحي رق وتبين ان الميت نصفه حر لان مع الورثة مثلي نصفه وان وقعت على الحي
عتق ثلثه ولا يحسب الميت على الورثة ولو اعتق عبدا مستوعبا قيمته عشرة فمات قبل
سيده وخلف عشرين وهي لسيده بالولاء وظهر انه مات حرا وان خلف عشرة عتق منه
شيء وله من كسبه شيء ولسيده شيئان وقد حصل في يد سيده عشرة تعدل شيئين
فتبين ان نصفه حر وباقيه رق والعشرة يستحقها السيد نصفها بالرق والباقي بالولاء
فان خلف وارثا غريبا فله من نفسه شيء ومن كسبه شيء يكون لوارثه ولسيده شيئان فيقسم

العشرة على ثلثه للوارث ثلثها وللسيد ثلثاها ويتبين انه عتق من العبد ثلثه ولو كان المعتق جارية
وخلفت زوجا ومعتقها ثم مات السيد فلنا نجعل الجارية من تلك العشرة وصية ثم نزيد عليها
نصف وصية لان الراجع الى السيد من وصية الجارية نصفها فيكون مع ورثة السيد عشرة الا نصف
وصية وذلك مثل وصيتين فنجبر العشرة بنصف وصية فيكون العشرة مثال مثل وصيتين ونصف
فالوصية الواحدة خمساها فاخرج من العشرة خمسها وهي اربعة فهي وصية الجارية والباقي
ستة اية الجارية واحتجنا ان ندفع من العشرة التي هي تركتها اربعة للوصية فيبقى ستة وهي التي
نجعلها في يد ورثة السيد ثم اقسم الاربعة بين ورثة الجارية وورثة السيد نصفها للزوج اثنان
ونصفها للسيد اثنان نزيدهما على الستة التي كانت في ايديهم فيصير لهم ثمانية وهي مثلا
الوصية لان الوصية ابدا بالثلث ولو خلف عشرين فلم يترك سيئا اثنان لوارثه و
لسيده سيئان فالعشرون بين السيد والوارث نصفان ويتبين انه عتق نصفه فان
مات الولد قبل موت السيد وكان ابن معتقه ورثه السيد لانا تبينا ان اباه مات
حرا لان السيد ملك عشرين وهي مثلا قيمته فعتق وجر ولاء ابنه الى سيده فورثه ولو
لم يكن ابن معتقه لم ينجر ولاؤه ولم يرثه سيد ابيه وكذا ينجر لو خلف الابن عشرين ولم
يخلف الاب شيئا او ملك السيد عشرين من اي جهة كانت فان ورث الولد ولو لم يملك عشرين
لم ينجر ولاء الابن البه لان اباه لم يعتق وان عتق بعضه جر من ولاء ابيه بقدره فلو خلف
الابن عشرة وملك السيد خمسة فنقول عتق من العبد شيء وينجر من ولاء ابيه بمثله و
يحصل له من ميراثه شيء مع خمسة وهما يعدلان شيئين وباقي العشرة لمولى امه فيقسم
بين السيد ومولى الام نصفين ويتبين انه قد عتق من العبد نصفه وحصل للسيد خمسة
من ميراث ابنه وكانت له خمسة وذلك مثلا ما عتق من الاب

الخامس

لو اعتق
جارية قيمتها خمسمائة ثم ماتت وتركت خمسمائة وزوجا واوصت لرجل بالثلث ثم مات
السيد عليه خمسون فاخذ خمسمائة وندفع منها وصية وندفع تلك الوصية بوصية
الجارية ثم ندفع ثلثها الى الموصى له بالثلث ببقى ثلثا وصية بين الزوج وورثة السيد نصفين
فللزوج ثلث وصية ولورثة السيد ثلث وصية فرد ها على خمسمائة التي هي القيمة
ثم ادفع منها دين السيد يبقى منها اربعمائة وخمسون وثلث وصية وهو مثل ثلث
صايا فاطرح ثلث وصية بمثلها يبقى اربعمائة وخمسون مثل وصيتين وثلثي وصية

فالوصية الواحدة ثلثة اثمانه فيخرج من اربعمائة وخمسين ثلثة اثمانها وهو مائة وثمانية وستون درهما وثلثة ارباع درهم فتلك وصية الجارية وسعايتها تمام القيمة وهي ثلثمائة واحد وثلثون درهما وربع درهم وامتحانه ان تجعل السعاية في يد ورثة السيد وهي ثلثمائة واحد وثلثون وربع ثم خذ الوصية وهي مائة وثمانية وستون وثلثة ارباع درهم فادفع ثلثيها في وصية الجارية لانها اوصت بثلث مالها فيبقى مائة واثنا عشر ونصف فاجعل للزوج نصف ذلك ستة وخمسون وربع ولورثة السيد ما بقي ستة وخمسون وربع فزدها على ما في ايديهم فيكون ثلثمائة وسبعة وثمانين ونصفا فادفع خمسين دين السيد يبقى لهم ثلثمائة وسبعة وثلثون ونصف وهي مثل الوصية مرتين

النوع الثاني المحاباة اما النكاح فلو تزوج واصدق عشرة مستوعبة ومهر مثلها خمسة فلها مهر المثل وثلث المحاباة فان ماتت قبله فورثها ولم يخلف سوى الصداق دخلها الدور فيجعل المحابات في شيء فيكون لها خمسة بالصداق وشيء بالمحاباة ويبقى لورثة الزوج خمسة الا شيئا ثم يرجع اليه بالميراث نصف مالها وهو اثنان ونصف ونصف شيء صار لهم سبعة ونصف الا نصف شيء صار لهم سبعة ونصف الا نصف شيء يعدل شيئين اجبر وقابل يخرج الشيء ثلثة فكان لها ثمانية يرجع الى ورثة الزوج نصفها اربعة صار لهم ستة ولورثتها اربعة فان ترك الزوج خمسة اخرى يرجع الى ورثة الزوج اثنا عشر ونصف الا نصف شيء يعدل شيئين فالشيء خمسة فصح لها جميع المحاباة ويرجع ما حاباها به الى ورثة الزوج ويبقى لورثتها صداق مثلها ولو كان للمرأة خمسة ولا شيء للزوج يرجع الى الزوج عشرة الا نصف شيء يعدل شيئين فالشيء اربعة فيكون لها بالصداق تسعة مع خمستها اربعة عشر يرجع الى ورثة الزوج نصفها مع الدينار الذي بقي لهم صار لهم ثمانية ولورثتها سبعة ولو تركت دينارين عاد الى الزوج من ميراثها ثلثة ونصف ونصف شيء صار له ثمانية ونصف الا نصف شيء اجبر وقابل يخرج الشيء ثلثة وخمسين فصار لورثته ستة واربعة اخماس ولورثتها خمسة وخمس اما الخلع فلو خالع في مرضها باكثر من مهرها فالزيادة محاباة تمضي من الثلث فلو خالعه بثلثين مستوعبة وصداق مثلها اثنا عشر فله ثمانية عشر اثنا عشر قدر الصداق وستة ثلث الباقي ولو كان صداقها ستة فله اربعة عشر ولو تزوج المريض بمائة مستوعبة ومهر المثل عشرة

(تم مرشت)

ثم مرضت فاختلعت منه بالمائة وهي تركتها فلها مهر مثلها وشيء بالمحاباة فصار بايديهم مائة الا ثلثي شيء تعدل شيئين فبعد الجبر يخرج الشيء ثلثة اثمانها وهو سبعة وثلثون ونصف فصار لها ذلك مع مهر المثل ويرجع ثمن مهر المثل وثلث الباقي اثنا عشر ونصف فيصير لورثته خمسة وسبعون وهو مثلا المحاباة واما البيع فقد مضى حكمه ونزيد فنقول لو باع عبدا مستوعبا قيمته ثلثمائة بمائة فاتلفها فعلى ما اخترناه من غيرما تقدم صح البيع في شيء من العبد بثلث شيء من الثمن ويبطل في ثلثمائة الا شيئا فلك شيء ثلثها بالمحاباة لان الحاصل له بالمحاباة هو قدر ما يحتمله وهو مائة الا ثلث شيء وعلى الورثة دفع تمام الثمن لان البايع اتلفها فصار دينا وهو مائة الا ثلث شيء فبقي للورثة مائتان الا ثلثي شيء تعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وهو ثلثا شيء فاذا جبرت وقابلت صار مائتان تعدل ستين فالمائة الا ثلثي شيء تعدل مثلي ما جاز بالمحاباة شيئا وهو الذي صح فيه البيع من العبد وذلك ثلثه بثلث الثمن ويبقى مع الورثة ثلثاه فيردون على المشتري بقية الثمن وهو ثلثاه فيبقى معهم من العبد بعد الرد مائة وثلثة وثلثون وثلث وهو مثلا ما جاز بالمحاباة وعلى قول علمائنا صح البيع في خمسة اتساعه بجميع الثمن وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة وبقي للورثة اربعة اتساعه وهو مثلا الجايز بالمحاباة او نقول له بالمائة التي هي الثمن ثلث العبد وله بالمحاباة ثلث الباقي وهي تسعا العبد فيجتمع له خمسة اتساع العبد بجميع الثمن ويبقى مع الورثة اربعة اتساعه وهو مثلا المحاباة ولو اشترى المريض عبدا قيمته ثلثمائة بمائة ثم تقايلا ومات المشتري ولا شيء له سوى العبد فطريقه ان نصحح الاقالة في شيء من الثمن بثلثة اشياء من العبد يبقى ثلثمائة الا ثلثة اشياء ورجع اليه شيء من الثمن يبقى ثلثمائة الا شيئين تعدل مثلي المحاباة وذلك اربعة اشياء فيصير بعد الجبر والمقابلة ستة اشياء تعدل ثلثمائة فالشيء خمسون وهو الجايز بالاقالة وذلك نصف الثمن فقد صحت الاقالة في نصف العبد بنصف الثمن وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة ويبقى للورثة نصف العبد وهو مائة وخمسون ونصف الثمن بفسخ البيع ومجموعها مائتان وهو مثلا المحاباة وعلى اختيار علمائنا تجوز الاقالة في ثلثي العبد بجميع الثمن وقد حصل في ضمن ذلك المحاباة فيحصل لهم الثمن بفسخ البيع وثلث العبد مجانا فيجتمع لهم الثمن كله وثلث العبد وهو مثلا المحاباة ولو كان المشتري قد خلف ثلثمائة

٣٤٣ والباقي له ثم يرجع اليه مهر المثل ونصف شيء بالمحاباة م

٣٤٤ وهو

اخرى صحت الاقالة في جميع العبد لانه قد حصل لهم الثلثمائة التي خلفها والمائة الثمن فذلك
اربعمائة مثلا المحاباة **تنبيه** تنعقد المريض لفعله او لفعل موروثه كابتدائه وان كان
تجرا فلو باع صحيحا ما قيمته ثلثون بعشرة والخيار له فاختار اللزوم مريضا مضى من الثلث
وكذا لو باع الصحيح بخيار ثم مات فورثه المريض قبل انقضائه لم تعتبر اجازته من الثلث على
اشكال اما اجازته لوصية مورثه او منجزاته في المرض فمن الثلث قطعا **النوع الثاني**
الهبة والعفو وفيه المسائل **الاولى** لو وهب عبده السنوعب فقبض وقيمته مائتان
وكسب مائة ثم مات الواهب فنقول صحت الهبة في شيء وتبعه من كسبه نصف شيء وللورثة
شيئان مثلا ما جازت فيه الهبة فيكون الجميع ثلثة اشياء ونصفا تعدل الكسب والرقبة
وذلك ثلثمائة فيخرج قيمة الشيء الواحد خمسة وثمانون وخمسة اسباع وهو ثلثة اسباع
العبد وتبعه من الكسب مثل نصفه اثنان واربعون وستة اسباع وهو ثلثة اسباع
الكسب يبقى للورثة من العبد اربعة اسباعه وذلك مائة واربعة عشر وسبعان ومن الكسب
مثل نصفه سبعة وخمسون وسبع وهو اربعة اسباعه ومجموع ذلك مائة واحد وسبعون
وثلثة اسباع وهو مثلا ما جاز بالهبة فان كان المتهب مريضا فوهبه من الواهب مات ولا
مال لهما سواه جازت الهبة في شيء وتبعه من كسبه مثل نصفه فيصير شيئا ونصفا فلما عاد
وهبه من الواهب صحت هبته في ثلث ذلك وهو نصف شيء فرده على ما يبقى بيد ورثة الواهب
فيصير معهم ثلثمائة الا شيئا وهو يعدل مثلي ما جاز بالهبة وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت
صار ثلثمائة تعدل ثلثة اشياء فالشيء الواحد مائة وهو نصف العبد وتبعه من كسبه
مثل نصفه وهو خمسون ويبقى مع ورثة الواهب نصف العبد ونصف الكسب وذلك
مائة وخمسون ورجع اليهم بالهبة الثانية ثلث ما جاز بالهبة وذلك خمسون فيجتمع
معهم مائتان وهو مثلا ما جاز بالهبة وبقي مع ورثة الموهوب له مائة وهو مثلا ما
جازت فيه هبة المتهب **الثانية** لو وهبها خمسمائة لا يملك سواها واقبض
فماتت عنه وعن زوج فقد صحت الهبة في شيء والباقي للواهب رجع اليه بالميراث
نصف الشيء الذي جازت الهبة فيه فصار معه مائة الا نصف شيء يعدل شيئين اجبره
وقابل يصير الشيء خمسي تلك اربعون يرجع الى الواهب منها عشرون فيكمل معه ثمانون
ويبقى للزوج عشرون ومن طريق الباب تاخذ عدد الثلث نصفه وهو ستة فتاخذ ثلثه

(اثنين)

اثنين وثلثي بضعفه سهما يبقى سهم فهو للاخت ويبقى للواهب اربعة فنقسم المائة على خمسة والسهم المسقط لا يذكر لانه يرجع على جميع السهام الباقية بالسوية فيبطل اصلا **الثالثة** لو وهب مريض مريضا مائة لا يملك سواها ثم عاد المتهب فوهبها للاول ولا يملك غيرها فقد صحت الهبة في شيء ثم الثانية في ثلثه يبقى للموهوب الاول ثلثا شيء وللواهب مائة الا ثلثي شيء يعدل شيئين اجبر وقابل يخرج الشيء سبعة وثلثين ونصفا رجع الى الواهب ثلثها اثنا عشر ونصفه يبقى للموهوب خمسة وعشرون ومن طريق الباب تضرب ثلثة في ثلثة وتسقط من المرتفع سهما يبقى ثمانية فاقسم المائة عليها لكل سهم خمسة وعشرون ثم خذ ثلثها ثلثة اسقط منها سهما يبقى سهمان فهي للموهوب الاول وذلك هو الربع ولو خلف الواهب مائة اخرى فقد بقي مع الواهب مائتان الا ثلثي شيء تعدل شيئين فالشيء ثلثة اثمانها وذلك خمسة وسبعون رجع الى الواهب ثلثها بقي مع ورثته خمسون **الرابعة** لو وهب جارية مستوعبة ثمنها ثلثون ومهر مثلها عشرة فوطئها المتهب ثم مات الواهب فقد صحت الهبة في شيء وسقط عنه من مهرها ثلث شيء وبقي للواهب اربعون الا شيئا وثلثا تعدل شيئين فبالجبر والمقابلة يخرج الشيء خمس ثلثه وعشرة وهو اثنا عشر خمسا الجارية فيصح فيه الهبة وبقي للواهب ثلثة اخماسها وله على المتهب ثلثة اخماس مهرها ستة وكذا لو وطئها اجنبي ويكون عليه ثلثة اخماس المهر للواهب وخمسان للمتهب لان الهبة انما تنفذ فيما زاد على الثلث مع حصول المهر الواطي فان لم يحصل شيء لم تزد الهبة على الثلث كلما حصل شيء نفذت الهبة في الزيادة على قدر ثلثه ولو وطئها الواهب فعليه من مهرها بقدر ما جازت الهبة فيه وهو ثلث شيء يبقى معه ثلثون الا شيئا وثلثا يعدل شيئين فالشيء تسعة وهو خمس الجارية وعشرها او سبعة اعشارها لورثة الواطي وعليهم عشر الذي جازت الهبة فيه ثلثة فان اخذ من الجارية بقدر ما صار له خمساها **الخامسة** لو تزوج على مائة مستوعبة ومهر المثل عشرون فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء وللورثة ثمانون الا شيئا يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان اجبر وزد فيصير ثلثة اشياء تعدل ثمانين فالشيء ستة وعشرون وثلثان وهو الجائز لها بالمحاباة فيجتمع لها بالمحاباة ومهر المثل ستة واربعون وثلثان وللورثة ثلثة وخمسون وثلث مثلا المحاباة ولو ماتت قبله وخلفها

الدور فان المحاباة تزيد لرجوع بعضها اليه بالارث فنقول لها بالمثل عشرون وبالمحاباة
شيء وللزوج ثمانون الا شيئا ويرجع اليه نصف ما معها وهو عشرة ونصف شيء فيجتمع معه
تسعون الا نصف شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت
صار معك شيئان ونصف يعدل تسعين فالشيء ستة وثلثون وهو الجائز لها بالمحاباة
فيكون لها بالمثل عشرون وبالمحاباة ستة وثلثون ويبقى مع الزوج اربعة واربعون
ويرجع اليه بالارث النصف ثمانية وعشرون فيجتمع معه اثنان وسبعون وهو مثلا
الجائز بالمحاباة ويبقى مع ورثتها ثمانية وعشرون ولو اوصت بثلث مالها فلها بالمثل
عشرون وبالمحاباة شيء وللوصية ثلثه وهو ستة وثلثان وثلث شيء فيرجع الى الزوج
نصف الباقي وهو ستة وثلثان وثلث شيء فزده على ما بقي معه وذلك ثمانون الا شيئا
فيجتمع معه ستة وثمانون وثلثان الا ثلثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وذلك شيئان
فاذا جبرت وقابلت صار معك شيئان وثلثا شيء يعدل ستة وثمانين وثلثين فابسط الجميع
اثلاثا فتصير الاشياء ثمانية والدراهم مائتين وستين فاقسم الدراهم على الاشياء فيخرج
من القسمة اثنان وثلثون ونصف وهو الشيء وذلك المحاباة فزد ذلك على مهر المثل وهو
عشرون فيصير اثنين وخمسين ونصفا فاعط ثلثها للوصية وهو سبعة عشر ونصف
واعط نصف الباقي وهو سبعة عشر ونصف للزوج بالارث فزد ذلك على ما بقي معه
وهو سبعة واربعون ونصف فيصير معه خمسة وستون وذلك مثلا المحاباة فان كان
عليها دين عشرة واوصت بثلث مالها فلها بالمثل عشرون وبالمحاباة شيء فيخرج من
ذلك الدين عشرة ويبقى عشرة وشيء للوصية ثلثها ثلثة وثلث وثلث شيء وللزوج
نصف الباقي ثلثة وثلث وثلث شيء فزد ذلك على ما بقي معه وهو ثمانون الا شيئا
فيصير معه ثلثة وثمانون وثلث الا ثلثي شيء يعدل مثلي ما جاز بالمحاباة وهو شيئان
فيصير بعد الجبر والمقابلة ثلثة وثمانون وثلث يعدل شيئين وثلثي شيء فاذا بسطت
الجميع اثلاثا صار فيه الشيء احدا وثلثين وربعا وهو الجائز بالمحاباة فزد ذلك على
مهر المثل وهو عشرون فيصير احدا وخمسين وربعا فاعط الغريم منها عشرة يبقى احد
واربعون وربع فاعط ثلثها للوصية وذلك ثلثة عشر وثلثة ارباع واعط الزوج نصف
الباقي وهو ثلثة عشر وثلثة ارباع ويبقى ثلثة عشر وثلثة ارباع لورثة الزوجة ويحصل بيد

وحصة الزوج ثمانية واربعون وثلثة اسباع نصف الصداق وثلثة عشر وثلثة اسباع الميراث
فيجتمع معهم اثنان وستون ونصف هو مثلا ما جاز بالمحاباة : **السادسة**
لو وهب جارية مستوعبة وقيمتها مائة وعقرها خمسون فوطئها اجل بشبهة ثم مات
فالعقر من جملة الكسب فنقول صحت الهبة في شيء من الجارية وتبعها من العقر
مثل نصفه وللورثة شيئان مثلا الهبة فتصير ثلثة اشياء ونصفا فاقسم عليها قيمة الجارية و
العقر وهو مائة وخمسون يخرج من القسمة اثنان واربعون وستة اسباع وهو ثلثة
اسباعها وفيه صحت الهبة من الجارية وتبعه من العقر احد وعشرون وثلثة اسباع للمتهب
ويبقى للورثة اربعة اسباعها وهو سبعة وخمسون وسبع ومن العقر مثل نصف ذلك
ثمانية وعشرون واربعة اسباع فذلك خمسة وثمانون وخمسة اسباع وهو مثلا
ما صحت فيه الهبة ولو وطئها المتهب جازت الهبة من الجارية في شيء وتبعها من العقر
مثل نصفه فيصير شيئا ونصفا وللورثة شيئان مثلا ما صحت فيه الهبة فالمجموع
ثلثة اشياء ونصف فاقسم عليها مائة وخمسين قيمة الجارية والعقر يخرج بالقسمة
اثنان واربعون وستة اسباع وهو ما صحت فيه الهبة وتبعه مثل نصفه من العقر
فيسقط لانه حصل في ملكه ويبقى لورثة الواهب من الجارية اربعة اسباعها سبعة و
خمسون وسبع ويطالب من العقر مثل نصف ذلك ثمانية وعشرين واربعة اسباع فيأخذها
من الموهوب له ومجموع ذلك خمسة وثمانون وخمسة اسباع مثلا الجائز بالهبة ولو وطئها
الواهب جازت الهبة في شيء وتبعه مثل نصفه ولورثة الواهب شيئان فاقسم
عليها الرقبة وهو مائة ويسقط باقي العقر باستيفاء الواهب له بالوطء فيخرج من القسمة
ثمانية وعشرون واربعة اسباع وذلك قدر الهبة وله بالعقر مثل نصف ذلك اربعة
عشر وسبعان ومجموع ذلك اثنان واربعون وستة اسباع ويبقى لورثة الواهب
سبعة وخمسون وسبع وهو مثلا الهبة ولو وطئاها جميعا جازت الهبة في شيء وبطلت
في مائة الا شيئا وعلى الواهب عقر ما جازت فيه الهبة وهو نصف شيء وعلى الموهوب
له عقر ما بطلت فيه الهبة وهو خمسون الا نصف شيء نصيب مع الواهب مائة وخمسون
الا شيئين وهي تعدل مثلي ما صح فيه الهبة وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت صار
معك اربعة اشياء تعدل مائة وخمسين فالشيء يعدل سبعة وثلثين ونصفا و

ذلك قدر الهبة وبطلت في اثنين وستين ونصف وعلى الواهب غرمها وطي نصف شيء
وذلك ثمانية عشر وثلثة ارباع وعلى الموهوب له غرمها وطي خمس الا نصف شيء وهو
واحد وثلثون وربع فاذا نقصنا ما بقي على الموهوب له اثنا عشر ونصف فزدها على ما بقي
للواهب فيكون خمسة وسبعين وذلك مثلا الجائز **المسألة السابعة** لو اعتق جارية
قيمتها ثلث التركة ثم تزوجها على ثلث اخر ودخل سقط المسمى لانه لو كان ثبوته يستدعي
النكاح المتوقف على صحة العتق في الجميع المتوقف على بطلانه لان المسمى لا يخرج من الثلث ثم يثبت
مهر المثل وان كان اكثر من المسمى ولا يثبت الاقل منه ومن مهر المثل لانه كالارش فلو كان بقدر
ثلث صح العتق في شيء ولها من مهر المثل بازائه وللورثة شيئان بازاء ما عتق فالتركة في تقدير
اربعة اشياء شيئان للجارية وشيئان للورثة فيعتق ثلثة ارباعها ولها ثلثة ارباع مهر
المثل والباقي للورثة ولو كان مهرها نصف قيمتها وهي مستوعبة عتق منها شيء ولها
بالصداق نصف شيء وللورثة شيئان فبسط الجميع سبعة فلها ثلثة ولهم اربعة فتحرر
ثلثة اسباعها ولو اراد الورثة ان يدفعوا حصتها من مهرها وهو سبعها ويعتق منها سبعاها
ويبقى لهم خمسة اسباعها فليس لهم ذلك ولو كان يملك مع الجارية قدر نصف قيمتها عتق ثلثة
اسباعها ولها ثلثة اسباع مهرها وانما قل العتق لانها لما اخذت ثلثة اسباع مهرها نقص المال
فعتق منها ثلث الباقي وهو ثلثة اسباعها وطريقه ان يقول عتق منها شيء ولها بمهرها
نصف شيء وللورثة شيئان فيعدل ذلك الجارية ونصف قيمتها فالشيء سبعاها وسبعا نصف
قيمتها وهو ثلثة اسباعها فهو الذي عتق منها وياخذ نصفه ذلك من المال بمهرها
وهو ثلثة اسباعه ولو كان يملك مثل القيمة عتق اربعة اسباعها ولها اربعة اسباع
مهرها يبقى للورثة ثلثة اسباعها وخمسة اسباع قيمتها وذلك يعدل مثلي ما عتق منها
وطريقه ان يجعل السبعة الاشياء بعدد ثلثها ولقيمتها فيعتق منها بقدر سبعي الجميع وهو
اربعة اسباعها ويبقى سبع الجميع بمهرها وهو اربعة اسباع مهرها وان كان يملك مثلي
قيمتها عتقت كلها وصح نكاحها لانها تخرج من الثلث وان اسقطت مهرها وان لم تسقطه
عتق ستة اسباعها ولها ستة اسباع مهرها وبطل عتق سبعها ونكاحها ولو خلف ثلثة
امثال قيمتها صح عتقها ونكاحها وصداقها لان ذلك يخرج من الثلث ولو تزوج امته
عبدا وقبض الصداق في مرضه ثم اعتقها فلا خيار لها اذ لو فسخت لان قدر المهر لم يخرج
(من الثلث)

اوبينه

من الثلث فيبطل العتق في الجارية ولو اولدها ببينة فمات قبل القبول وخلف اخاه فقبل عتقت ولم
ترث والا لحجب الاخ فيبطل القبول فيبطل العتق

النوع الرابع الجنايات

الاول لو وهب عبدا مستوعبا فقتل العبد الواهب فان اختار المتهب الدفع دفع ما جمع نصفه
بالجناية ونصفه لانتقاض الهبة فيه لان العبد قد صار الى الورثة وهو مثلا نصفه
فيتبين صحة الهبة في نصفه وان اختار الفداء فحالا فقيل باقل الامرين وقيل بالارش
فان كانت قيمته دية فنقول صحت الهبة في شيء ويدفع اليهم باقي العبد وقيمته ما صح فيه الهبة
وذلك يعدل شيئين فالشيء نصف العبد ولو كانت قيمته ثلثة اخماس الدية فاختار فداه بالدية
فقد صحت الهبة في شيء ويفديه بشيء وثلثين فصار مع الورثة عبد وثلثا شيء تعدل شيئين
فالشيء ثلثة ارباع فتصح الهبة في ثلثة ارباع العبد ويرجع الى الواهب بعه مائة وخمسون وثلثة
ارباع الدية سبع مائة وخمسون صار الجميع تسعمائة وهو مثلا ما صحت فيه الهبة ولو ترك
الواهب مائة دينار ضممتها الى قيمة العبد فان اختار دفع العبد دفع ثلثه ودفع بعد ذلك
قدر نصفه جميع المال بالجناية وباقيه لانتقاض الهبة فيصير للورثة العبد والمائة وهو
مثلا ما جازت الهبة فيه وان اختار الفداء وقد علمت انه اذا لم يترك شيئا فدا ثلثة ارباعه
فزد على ذلك ثلثة ارباع المائة يصير ذلك سبعة اثمان الدية

لهبة فيه سبعة اثمان

الثاني لو اعتق عبدا
مستوعبا قيمته مائة فقطع اصبع سيده خطاء عتق نصفه وعليه نصف قيمته وللسيد
نصفه ونصف قيمته وذلك مثلا ما عتق واوجبنا نصف القيمة لان عليه من ارش
جنايته بقدر ما عتق منه فنقول عتق منه شيء وعليه شيء للسيد فصار مع السيد عبد الا
شيئا ونصف شيء تعدل شيئين فاسقط شيئا بشيء بقي ما معه من العبد يعدل شيئا مثل ما عتق
منه ولو كان قيمة العبد مائتين عتق خمساه لانه عتق منه شيء وعليه نصف شيء للسيد
وصار للسيد نصف شيء وبقية العبد تعدل شيئين فيكون بقية العبد تعدل
شيئا ونصفا وهو ثلثة اخماسه والشيء الذي اعتق خمساه ولو كانت قيمته خمسين فما دون
عتق كله لانه يلزمه مائة وهي بقدر تمام الدية او اكثر وان كانت قيمته ستين قلنا عتق منه شيء
وعليه شيء وثلثا شيء للسيد مع بقية العبد تعدل شيئين فبقية العبد اذن ثلث
فيعتق منه ثلثة ارباعه وعلى هذا القياس الا ان ما زاد من العتق على الثلث ينبغي
ان يقف على اداء ما يقابله من القيمة كما لو دبر عبدا وله دين فكلما قضي من الدين شيء عتق

من الوقوف قدر ثلثه **الثالث** لو اعتق عبدين معا قيمة احدهما مائة والاخر ثمانون
وخمسون فجنى الأخس على النفيس جناية تستغرق ثلث قيمته وان شئت كذلك في جميع ما مر
ثم مات اقرع بين العبدين فان وقعت القرعة على الجاني فقد عتق اربعة اخماسه وعليه
اربعة اخماس ارش جنايته وبقي لورثة سيده خمسه وارش جنايته والعبد الاخر وذلك ثمانية
وستون مثلا لما عتق منه بان نقول عتق منه شيء وعليه نصف شيء لان جنايته قدر نصف
قيمته بقي للسيد نصف شيء وقيمة العبدين تعدل شيئين فعلمنا ان قيمة العبدين شيء
ونصف فاذا اضيف الى ذلك الشيء والذي عتق صار الجميع بعدك لان شيئا ونصفا فالشيء
الكامل خمساهما وذلك اربعة اخماس احدهما وان وقعت على المجني عليه عتق ثلثه وله
ثلثا ارش جنايته يتعلق برقبة الجاني وقيل تسع الدية لان الجناية على من ثلثه حر يضمن
بقدر ما فيه من الحرية والرق والواجب من الارش يستغرق قيمة الجاني فيستحقه بها ولا
يبقى لسيده مال سواه فيعتق ثلثه ويرق ثلثاه ولو كانت قيمة احدهما خمسين وقيمة الاخر
ثلثين فجنى الادنى على الاعلى جناية صارت قيمته اربعين فان وقعت القرعة على الادنى
عتق منه شيء وعليه ثلث شيء تعدل الثلث وباقي العبدين شيئين ظهر ان العبدين
شيئان وثلثان فالشيء ثلثة اثمانهما وقيمتهما سبعون فثلثة اثمانها ستة وعشرون وربع
وهي من الادنى ضعفه وثلثه وربع سدسه وان وقعت على الاخر عتق ثلثه وحصته
من الجناية اكثر من قيمة الجاني فياخذها او يفديه المعتق **الرابع** لو جنى عبد على حر
جناية قيمته خمسمائة فعفى عن موجبها ثم مات ولا شيء له سوى موجبها فان اختار السيد
الدفع فلا بحث لان موجب الجناية مثلا قيمة العبد فيكون العبد لورثة المجني عليه فان اختار
الفداء فنقول جاز العفو في شيء من القيمة وبقي خمسمائة الا شيئا يفديها السيد بمثلها لان
الدية هي مثلا القيمة فيصير لورثة المجني عليه الف الا شيئين تعدل مثلي ما جاز فيه العفو
وهو شيئان فيصير اربعة اشياء تعدل الفا فالشيء مائتان وخمسون وهو قدر العفو لان
نصف العبد ويحصل لهم النصف الاخر بمثل قيمته وهو نصف الدية وهو مثلا ما جاز
فيه العفو ولو كانت قيمته ستمائة واختار الفداء جاز العفو في شيء ويفدي السيد الباقي
بمثله ومثل ثلثه فيصير لورثة المجني عليه الف الا شيئا وثلث شيء تعدل مثلي ما جاز فيه العفو
وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار ثلثة اشياء وثلثا شيء يعدل الفا فابسط الجميع اثلاثا

بصير ثلثة الاف يعدل احد عشر شيئا فالشيء الواحد يعدل مائتين واثنين وسبعين وثمانية
اجزاء من احد عشر جزءا من دينار وذلك هو الجائز من العفو وهو خمسة اجزائه من احد
عشر ويفدي باقيه بمثله ومثل ثلثيه من الدية وذلك خمسمائة وخمسة واربعون وخمسة
اجزاء من احد عشر جزءا من دينار وذلك مثلا ما جاز فيه العفو ولو كانت قيمته سبعمائة
فدا السيد الباقي بمثله ومثل ثلثة اسباعه فيصير الفا الا شيئا وثلثة اسباع شيء يعدل
شيئين فاذا جبرت وقابلت صار ثلثة اشياء وثلثة اسباع شيء يعدل الفا فالشيء
الواحد سدس الالف وثمنه وذلك مائتان واحد وتسعون وثلثان وهو
الجائز بالعفو من العبد وهو ثلثه وثلثا ثمنه ويفدي السيد باقيه وهو نصفه و
ثلثا ثمنه بمثله من الدية ومثل ثلثة اسباعه وذلك خمسمائة وثلثة وثمانون وثلث
وهو مثلا ما جاز فيه العفو من العبد ولو كانت قيمة العبد ثمانمائة كان الذي
يجوز فيه العفو بموجب ما تقدم من العمل خمسة اجزاء من ثلثة عشر ويفك السيد باقيه
بمثله ومثل ربعه من الدية وذلك ثمانية اجزاء من ثلثة عشر وهو اربعمائة و
اثنان وتسعون واربعة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من دينار بمثلها ومثل ربعها من الدية وذلك
ستمائة وخمسة عشر دينارا وخمسة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من دينار وذلك مثلا ما جاز فيه
العفو من العبد لان الجائز من العبد بالعفو هو خمسة اجزائه من ثلثة عشر وذلك ثلثمائة
وسبعة دنانير وتسعة اجزاء من ثلثة عشر جزءا من دينار وعلى هذا لو كانت قيمة العبد
تسعمائة فان العفو يجوز في ثلثمائة واحد وعشرين دينارا وثلثة اسباع دينار وذلك
سبعاه ونصف سبعه ويفدي السيد باقيه وذلك نصفه وسبعه بمثله ومثل تسعه
من الدية وذلك خمسة اسباع العبد وهو ستمائة واثنان واربعون وستة اسباع
دينار وهو مثلا ما جاز فيه العفو ولو كانت قيمته الفا استوى الدفع والفداء
ولا يدخله الدور لان العفو يصح في ثلثه ويدفع ثلثيه او يفديه بمثلهما من الدية
وذلك مثلا ما جاز فيه العفو **الخامس** لو وهب عبدا مستوعبا قيمته مائة فجنى
على الموهوب بنصف قيمته جازت الهبة في شيء من العبد ويجعل للموهوب نصف
ما بطلت فيه الهبة بالجناية وذلك خمسون الا نصف شيء يبقى لورثة الواهب خمسون
الا نصف شيء وذلك مثلا ما جازت فيه الهبة وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار

خمسين تعدل شيئين ونصفا فالشيء عشرون وذلك ما جاز فيه الهبة وبطلت في ثمانين ويرجع على المجني عليه نصفها بالجناية اربعون فيصير للموهوب له ستون ويبقى للورثة اربعون وهو مثلا ما جاز فيه الهبة ولو جنى على الواهب بنصف قيمته جاز بالهبة شيء ويرجع نصفه بالجناية فيصير للورثة مائة الا نصف شيء وذلك يعدل مثلي ما جاز فيه الهبة وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار معك مائة تعدل شيئين ونصفا فالشيء الواحد اربعون وهو الذي جازت الهبة فيه ويرجع نصفه بالجناية فيصير مع ورثة الواهب ثمانون مثلا ما جازت فيه الهبة ولو انه جنى على الواهب الموهوب على كل واحد بنصف قيمته جازت الهبة في شيء ويرجع نصفه بالجناية وتبطل الهبة في مائة الا شيئا ويرجع نصف ذلك بالجناية فاذا ترادا بقي مع الموهوب له بعد الاخذ والرد خمسون ومع ورثة الواهب خمسون بعد الاخذ والرد وذلك تعدل مثلي ما جازت فيه الهبة وذلك شيئان فيكون قيمة الشيء الواحد خمسة وعشرين وهو الجائز بالهبة وتبطل في خمسة وسبعين فاذا ترادا بقي في يد ورثة الواهب خمسون مثلا ما جاز فيه العفو والفروع كثيرة ذكرنا اصولها وطولنا الكلام هنا لان علماءنا رضي الله عنهم اجمعين لم يتعرضوا للشيء من هذه الفروع ولا سلكوا هذه الطريق والله ولي التوفيق

الفصل الرابع في الوصية بالولاية وفيه مطلبان **الاول** في اركانها وهي اربعة **الاول** الموصي فيه الوصية بالولاية استنابة بعد الموت في التصرف فيما كان له التصرف فيه من قضاء ديونه واستيفائها ورد الودائع واسترجاعها والولاية على اولاده الذين له الولاية عليهم من الصبيان والمجانين والنظر في اموالهم والتصرف فيها بما لهم الحظ فيه وتفريق الحقوق الواجبة والمتبرع بها وبناء المساجد ولا يصح في تزويج الاصاغر لعدم الغبطة على اشكال ويصح في تزويج من بلغ فاسد العقل مع الضرورة الى النكاح ولا في بناء البيعة وكتبة التورية فانها معصية **الثاني** الصيغة وهو قوله وصيت اليك او فوضت اليك او جعلتك وصيا او اقمتك مقامي في حفظ اطفالي او فيما له فعله ولا بد فيه من القبول وحينئذ الموصي بعد موته ولو قال اوصيت اليك ولم يقل بالتصرف في مال الاطفال احتمل الاقتصار على مجرد الحفظ والتصرف ولو اعتقل لسانه فقرئ عليه كتاب الوصية فاشار برأسه بما يدل على الايجاب كفى ويقتصر على المأذون

[illegible]

(فلوجعل)

فلو جعل له النظر في مال معين لم يتعدّ الى غيره ولو جعل له النظر في مال الطفل الموجود لم يكن
له النظر في متجددات اموال المولى ولو اطلق له النظر في ماله دخل فيه المتجدد **الثالث** الوصي
وهو كل من تعهد لابنه على ماله او اطفاله او مجانين شرعا كالاب والجد اما الوصي فليس له الايصاء
الا ان يأذن له الموصي على رأي فان لم يأذن كان النظر الى الحاكم بعد موت الوصي وكذا
لو مات انسان ولا وصي له كان للحاكم النظر في تركته فان لم يكن حاكم جاز ان يتولاه من المؤمنين
من يوثق به على اشكال ولا يجوز ان ينصب وصيا على اولاده الكاملين وعلى غيرهم من اولاده
وان كانوا صغارا او مجانين كالاخوة والاعمام نعم له نصب وصي في قضاء ديونه
وتنفيذ وصاياه ولا يجوز له نصب وصي على ولده الصغير او المجنون مع الجد للاب بل الوصية
للجد وفي بطلانها مطلقا اشكال نعم يصح في اخراج الحقوق وليس للام ان يوصي على او
لادها وان لم يكن لهم اب ولا جد للجد للاب ان يوصي على اولاد اولاده اذا لم يكن لهم اب
ولو اوصى بثلثه للفقراء ومات وله جد اطفاله لم يتصرف الجد في الثلث بل الحاكم اذا لم
يكن له وصي **الرابع** الموصى شروطه ستة **الاول** العقل فلا تصح الوصية
الى المجنون منضما ومنفردا **الثاني** البلوغ فلا يصح التفويض الى الطفل منفردا
سواء كان مميزا او لا ويصح منضما الى البالغ لكن لا يتصرف حال صغره بل يتصرف الكبير
الى ان يبلغ ويتم ولا يجوز للبالغ التفرد ولو بلغ الصبي فاسد العقل او مات جاز للكبير
الانفراد ولا يداخله الحاكم وليس للصبي بعد بلوغه نقض ما فعله الكبير قبله اذا لم يخالف
المشروع وهل يقتصر البالغ من التصرف على ما لا بد منه نظر **الثالث** الاسلام فلا تصح
وصية المسلم الى الكافر وان كان رحما ويصح ان يوصي اليه مثله وهل يشترط عدالته في دينه
نظر ولا تصح وصية الكافر الى المسلم الا ان يكون تركته خمرا او خنزيرا **الرابع** العدالة وفي
اعتبارها خلاف الاقرب ذلك ويشكل الامر في الاب الفاسق نعم لو اوصى الى العدل
ففسق بعده ينعزل والحاكم ينصب غيره فان عاد امينا لم يعد ولا يعيده والاب يعود
ولا يعيده بالتوبة ولا يعود وكذا القاضي والوصي بالافاقة بعد الجنون **الخامس**
الحرية فلا تصح الوصية الى مملوك غيره الا باذن مولاه وتجوز الوصية الى المرأة والاعمى
والوارث **السادس** كفاية الوصي واهتداؤه الى ما فوض اليه فلو قصر عن ذلك
نصب الحاكم معه امينا وكذا لو تجدد العجز بعد الموت ولا ينعزل بخلاف العدل اذا فسق

وهل يعتبر الشروط حالة الوصية او الوفاة خلاف فقرب الاول فلو اوصى الى طفل او
مجنون او كافر ثم مات الموصي بعد زوال المانع فالاقرب البطلان

المطلب الثاني

الاحكام الوصية بالولاية كالوصية بالمال في انها عقد جائز لكل من الموصي والوصي
الرجوع فيه لكن الوصي اذا قبل الوصية لم يكن له الرد بعد وفاة الموصي ولو رد في
حال حياته فان بلغه الرد صح والا بطل ولزمه حكم الوصية فان امتنع اجبره الحاكم
على القيام بها ولو لم يقبل الوصية ابتداء ولم يعلم بها حتى مات الموصي ففي الزامه بها نظر
والوصي امين لا يضمن ما يتلف الا بتعد او تفريط او مخالفة لشرط الوصية وله ان
يستوفي دينه على الميت مما في يده وان كان له حجة من غير اذن الحاكم وان يشتري
لنفسه من نفسه وان يبيع على الطفل من ماله فيكون موجبا قابلا بشرط البيع بثمن المثل
وان يقضي ديون الصبي وان ينفق عليه بالمعروف وليس له ان يزوج الاطفال وله تزويج
اماءهم وعبيدهم وليس له ان يشهد للاطفال بحق له فيه ولاية ويجوز في غيره الا ان
يكون وصيا في الثلث فيشهد بما يتسع له التصرف باتساع الثلث والقول قوله في
الانفاق وقدره بالمعروف لا في الزيادة عليه وفي تلف المال من غير تفريط وفي عدم
الخيانة في البيع وغيره ولو نازعه في تاريخ موت ابيه اذ به تكثر النفقة او في دفع المال
اليه بعد البلوغ فالقول قول الصبي مع اليمين ولو اوصى الى اثنين فصاعدا فان اطلق
او شرط الاجتماع لم يجز لاحدهما التفرد عن صاحبه بل يجب عليهما التشاور في كل
تصرف فان تشاحا لم ينفذ ما تفرد به احدهما من التصرف الا فيما لا بد منه كاكل اليتيم
ولبسه ويحتمل عندي مع نهيه عن التفرد تضمين المنفق وحمل قول علمائنا على ما اذا اطلق
فانه ينفرد بالانفاق خاصة ويجبرهما الحاكم على الاجتماع فان تعذر استبدل بهما
وليس لهما قسمة المال ولو مرض احدهما او عجز ضم اليه الحاكم من يعينه ولو مات او فسق
استبد الاخر بالحكم من غير ضم على اشكال ولعل الاقرب عندي وجوب الضم لانه لم يرض
براي واحد ولو سوغ لهما الاجتماع والانفراد تصرف كل منهما كيف شاء وان انفرد ويجوز
ان يقتسما المال ويتصرف كل منهما فيما يصيبه وفيما في يد صاحبه كما يجوز الانفراد قبل
القسمة فان مرض احدهما او عجز لم يضم الحاكم اليه معينا وان قلنا بالضم مع الاجتماع ولو
خرج عن الوصية بموت او فسق لم يضم الحاكم ولو شرط لاحدهما الانفراد دون الاخر

(وجب)

وجب اتباعه ولو شرط استقلال احدهما عند موت الاخر صح شرطه ولو جعل لاحدهما النظر في
قسط المال او في طائفة من الاولاد او في المال خاصة وللاخر في الباقي او في الاولاد صح ولو
اوصى الى زيد ثم الى عمرو لم يكن رجوعا ولو لم يقبل عمرو انفرد زيد ولو قبلا لم ينفرد احدهما
بالتصرف الا مع قرينة دالة على الرجوع او على التفرد ولو قال لزيد اوصيت اليك ثم قال ضممت
اليك عمروا فان قبلا معا لم ينفرد احدهما وان لم يقبل عمرو انفرد زيد ولو قبل عمرو ضم الحاكم
اخر ولو اختلفا في التفريق على الفقراء تولى الحاكم التعيين على ما يراه ولو اختلفا في
حفظ المال فان كان في يدهما موضع للحفظ حفظ فيه والا سلماه الى ثالث يكون نائبا
لهما او الى من ولاه الحاكم ولو قال اوصيت الى زيد فان مات فقد اوصيت الى عمرو صح ويكون كل
منهما وصيا الا ان عمرا وصي بعد زيد وكذا اوصيت اليك فان كبر ابني فهو وصي ويجوز
ان يجعل للوصي جعلا ولو لم يجعل جاز له اخذ اجرة المثل عن نظره في ماله وقيل قدر
الكفاية وقيل اقلهما واذا اوصى اليه بتفريق مال لم يكن له اخذ شيء منه وان كان موصوفا
بصفات المستحقين وله اعطاء اهله واولاده مع الوصف ولو قال جعلت لك ان تضع
ثلثي فيمن شئت او حيث رايت فله ان ياخذ كما يعطي غيره من غير تفضيل ولو اوصى اليه بتفريق
ثلثه فامتنع الوارث من اخراج ثلث ما في يده فالاقرب اخراج الثلث كله مما في يده
نس المال او اختلف وله ان يقضي ما يعلمه من الديون من غير بينة بعد احلافه ببقائها
منه الوديعة

الفصل الخامس

فيما به تثبت الوصية واحكام الرجوع تثبت
الوصية بالمال بشهادة عدلين ومع عدم عدول المسلمين تقبل شهادة اهل الذمة
خاصة وبشهادة واحد مع اليمين ومع امراتين وتقبل المراة في ربع ما شهدت به
وهل يفتقر الى اليمين فيه اشكال وشهادة اثنتين في النصف وثلاث في ثلاثة ارباع و
اربع في الجميع وهل يثبت النصف او الربع بشهادة الرجل من غير يمين الاقرب ثبوت
الربع ان لم يوجب اليمين في طرف المراة والاقرب وجوب اليمين لو شهد عدل وذمي
ولا تثبت الولاية الا بشهادة عدلين ولا تقبل شهادة النساء وان كثرن ولا شاهد
ويمين وفي قبول اهل الذمة مع عدم عدول المسلمين نظر اقربه عدم القبول ولو
اشهد عبدين على حمل امته انه منه وانهما حران ثم مات فردت شهادتهما واخذ التركة
غيره ثم اعتقهما وشهدا بذلك للولد رجعا رقا ويكره له استرقاقهما ولا تقبل شهادة

الثلث المعين كما لو اوصى بجميع الزكاة والعين المخصوصة كجميع ما على التركة القبض من الوصيين ان تعلق به في الورثة التركة في الجملة ومتعلق الثانية ذلك العين في الكتاب لا عوض الواقع في العبارة الرابعة الوطء واستعمال هذا الانتقال هنا المعنى صريح في الحكم المذكور في الزيت اذا خلطه المماثل اذا موجبه اما موضع تغيير الخلط الزيت الموصى بها فقوله هذا اشارة الى الحكم المذكور في الزيت المخلوط ٢٤ ١٢

الوصي فيما ليس وصيا فيه ولا فيما يجب به نفعا وان كان اتساع ولاية الوصية عقد جائز من الطرفين يجوز للموصي الرجوع فيها سواء كانت بمال او ولاية ويتحقق الرجوع بالتصريح وبفعل ما ينافي الوصية وينظمها امور اربعة **الاول** صريح الرجوع مثل رجعت ونقضت وفسخت وهذا لوارثي ولو قال هو من تركتي فليس برجوع على اشكال ولو قال هو ميراثي او هو حرام على الموصى له او هو ميراث لوارثي فهو رجوع **الثاني** ما يتضمن الرجوع كالبيع والعتق والكتابة والهبة مع الاقباض وبدونه لكن لا يملك هنا المتهب وكذا الرهن والوصية بالبيع او الكتابة ولو اوصى به لزيد ثم اوصى به لعمرو فهو رجوع ما لم ينص على التشريك ولو قال الذي اوصيت به لزيد فقد اوصيت به لعمرو فهو رجوع والتشريك رجوع ولو اوصى بثلث ماله ثم باع المال لم يكن رجوعا بخلاف ثلث معين او عين مخصوصة ولو رجع عن المعين بان اوصى لزيد بمعين ثم لعمرو باخرى فصار الثلث ثم اوصى بالاولى لبكر فالاقرب تقديم وصية عمرو **الثالث** مقدمات الامور التي لو تحققت لناقضت الوصية كالعرض على البيع وجحود الايجاب في الرهن والهبة اما تزويج العبد والامة واجارتهما وختانهما وتعليمهما فليس برجوع والوطء مع العزل ليس برجوع وبدونه دليل على قصد الرجوع لانه تعريض ولو اوصى له بسكنى دار ثم آجرها سنة لم ينفسخ فان مات فالاقرب ان له سنة كاملة بعد انقضاء مدة الاجارة **الرابع** الفعل المبطل للاسم كما لو اوصى له بحنطة فطحنها او دقيق فعجنه او غزل فنسجه او بقطن فغزله او بدار فهدمها او بزيت فخلطه بغيره وكذا الحنطة لو مزجها هذا مع التعيين اما لو اوصى بصاع من صبرة ثم خلطها بغيرها فانه لا يكون رجوعا ان كان الممزوج به مماثلا وان كان اجود فهو رجوع لانه احدث فيه زيادة ولم يرض بالتمليك فيها ولو كانت اردى لم يكن رجوعا ولو انهال عليه حنطة اجود ففي كونه رجوعا اشكال ولو بنى في عرصة او غرسها فهو رجوع وكذا لو غرسها وكذا لو اوصى بثوب فقطعه قميصا او بخشبة فاتخذه بابا او بشيء فنقله من بلد الموصى له الى مكان بعيد على اشكال في ذلك كله ولو اوصى بخبز فجعله فتيتا او بقطن فحشى به فراشا او برطب فجففه تمرا او بلحم فقدده ففي كونه رجوعا اشكال ولو اوصى له بالف ثم اوصى له بالف فهي واحدة وكذا بالف معينة ثم بالف مطلقة وبالعكس ولو اوصى بالف ثم بالفين فهي بالفين والرجوع في البعض ليس رجوعا في الباقي ولو تغير الاسم بغير فعل الموصي كما لو سقط الحب في الارض فساد

(فنبتت)

زرعا او اغتصبت الدار فصارت براحا فى جواز الوصى بطلت الوصية على اشكال ولو لم يكن الانهدام مزيلا للاسم الذى علقت الوصية به بل انفصل منها على اشكال وفى كون الجحود رجوعا اشكال ينشأ من انه عقد فلا يبطل بجحوده كغيره من العقود ومن دلالته على انه لا يريد ايصاله الى الموصى له

خاتمة

تشتمل على مسائل متعددة

الاولى لو اوصى بعبد مستوعب لتركته وبثلث ماله لعمرو ولم يقصد الرجوع ومنع من التقديم واجاز الوارث قسم العبد ارباعا ويحتمل اسداسا ولو قصد الرجوع قسم اثلاثا فان خلف مع العبد مائتين وقيمة العبد مائة ولم يقصد الرجوع اخذ الثانى على الاول مع الاجازة ثلث المال وثلاثة ارباع ثلث الباقى من العبد وهو ربعه وللاول ثلاثة ارباعه ولو رد الورثة ما زاد على الثلث فللاول نصف العبد وللثانى يحتمل الاول ايضا وللثانى سدس المائتين فله من العبد ستة عشر وثلثان ومن باقى التركة ثلاثة وثلثون وثلث ويحتمل قويا على الاول انقسام الثلث حالة الرد على حسب ما لهما فى الاجازة فوصية صاحب العبد انما ثبتت معه فى وصية غيره ولم يشرك فى وصية الثانى غيره فلصاحب الثلث ثلث المائتين من غير مزاحمة ويشركان فى العبد للثانى ثلثه وللاخر جميعه فيصير ارباعا وفى حال الرد يرد وصيتهما الى ثلث المال فنضرب مخرج الثلث فى مخرج الربع يكون اثنى عشر ثم فى ثلاثة يكون ستة وثلثين فلصاحب الثلث ثلث المائتين وهو ثمانية ومن العبد ربعه وهو ثلاثة اسهم صار له احد عشر ولصاحب العبد ثلاثة ارباعه وهو تسعة نضمها الى سهام صاحب الثلث فالجميع عشرون ففى الرد يجعل الثلث عشرين فالمال ستون فلصاحب العبد تسعة من العبد وهو ربعه وخمسه ولصاحب الثلث ثمانية من الاربعين وهو خمسها وثلاثة من العبد وهو عشره ونصف عشره ويحتمل مع عدم الاجازة ضم سهامها الى سهام الورثة وبسط باقى العبد والتركة اخماسا فله عشر العبد وخمس المائتين على الثانى

الثانية لو خلف عبدا مستوعبا قيمته مائة واوصى به لواحد وللاخر بثلثه وللاخر بسدسه على جهة قسم العبد تسعة ستة لصاحب الكل واثنان لصاحب الثلث وواحد لصاحب السدس ويحتمل ان يكون للاول تسعة وعشرون من ستة وثلثين وللثانى خمسة وللثالث اثنان ولو جعل العول بين المستوعب والاخرين دونهما فللاول ثلاثة ارباع وللثانى السدس وللثالث نصفه ولو رد الوارث قسم الثلث كذلك ولو كان مع العبد مائتان واوصى لواحد به وللاخر بثلث ماله وللاخر بسدسه فلصاحب العبد مع الاجازة ثلثا العبد ولصاحب

خمسة فى ستة وثلثين يبلغ مائة وثمانين

فثلاثة ارباع ثلثها خمسة واربعون ثلث الثلثين مع ربع الثلث خمسة وخمسون وذلك هو الوصية فى حال الاجازة ففى حال الرد ثلاثة اخماسها هو ثلث المجموع لان ثلاثة اخماس الوصية الاولى سبعة وعشرون وثلاثة اخماس الوصية الاخرى ثلاثة وثلثون ومجموعها ستون هو ثلث وان نسبت خمسة واربعين الى خمسة وخمسين

اخماسا وذلك لانك اذا قسمت العبد اسداسا لانطباق الاول بالثلثين وقسمة الثلث الاخر بينه وبين الثانى كان للاول خمسة اسداس العبد وبانا انك تطلب عددا له ثلث ولثلثه سدس وهو ثمانية عشر فللاول خمسة منها هو خمسة اسداس

ثلثان وذلك بعد البسط خمسة فيكون له من العبد عشرة وخمس المائتين وان شئت اخذت نصف العبد وهو الذى دون ضمان الموصى له الاول وخمسا فيه وخمس باقى التركة للثانى ولكن الخمس منهما خمسة فى ستة يبلغ ثلثين

الاحتمال الثانى بناء على ما ذكره اصحابنا بالعول معها نوبه عند العمل بناء على العول اقتسما الثلث حالة الرد بالتفاوت

للاخر ومجموع وصيتهما منها وثمانون فان وصية صاحب العبد انما للاول لان الموصى قد شرك الثانى معه فى وصيته ولم يشرك صاحب العبد مع الثانى فيما عدا العبد

الثلث تسعاه وثلث الدراهم ولصاحب السدس تسعه وسدس الدراهم ومع الرد يضرب صاحب العبد بمائة وصاحب الثلث بها وصاحب السدس بخمسين ويختص صاحب العبد به وعلى الاحتمال القوي يحصل الثلث ثمانية عشر للاول ستة من العبد وللثاني اثنان منه وستة من باقي التركة وللثالث واحد منه وثلثه من باقي التركة **الثالثة** لو ترك ثلثة قيمة كل واحد مائة واوصى بعتق احدهم ولآخر بثلث ماله على سبيل العول عتق من العبد ثلثة ارباعه وكان للموصى له بعتق ثلث العبدين الآخرين مع الاجازة ومع الرد يبلغ الوصيتين مائتان والثلث مائة وهو مثل نصفه فلكل واحد نصف ما اوصى له به فيعتق من العبد نصفه ولصاحب الثلث سدس كل عبد ويحتمل ما تقدم **الرابعة** اذا كان مال اليتيم غائبا فولاية التصرف في ماله الى قاضي بلده لا قاضي بلد المال مع عدم الوصي ولو مات صاحبه دون غيبها لم يكن لقاضي بلد الموت استيفاء دين ترقه ان اخذها حفظها على الوارث **الخامسة** للوصي ان يوكل في احاد التصرفات التي لم يجر عادته ان يتولاها **السادسة** لو اقام الاب وصيا لاطفاله لم يكن للقاضي تغييره بعد موته الا ان يتغير حاله ولو كان باجرة ووجد القاضي المتبرع فالاقرب انه ليس له العزل ان وفى الثلث والاجارة لحفظه المؤنة على الاطفال **السابعة** لو اوصى الى فاسق بتفريق ثلثه فقد سبق بطلان الوصية اليه على راي فان فرّق لم يضمن ان كان الثلث لقوم معينين لانهم لو اخذوه من غير دفع جاز وان كان لغير معينين ضمن لان تفريقه عليهم يتعلق بالاجتهاد والفاسق ليس من اهله فيضمن التعدي وهل يقبل قول الامين في التفرقة الاقرب العدم ان كان على قوم معينين والقبول ان كان على غير معينين **الثامنة** لو اوصى بالشقص الذي يستحق به الشفعة فحق الشفعة للوارث لا للموصى له **التاسعة** لو دفع اليه مالا وقال اصرف بعضه الى زيد والباقي لك فمات قبل الدفع انعزل ولو قال ادفع اليه بعد موتي لم ينعزل

تم الجزء الاول من قواعد الاحكام بعون الملك العلام

كتبه العبد المحتاج الحاج ميرزا سيد حسن بن الحاج ميرزا [illegible] علي نقي مدرس الحسيني التبريزي عفا الله عنه

بتاريخ سيم شهر شعبان المعظم في سنة [illegible]

هو المعين على الخير

هذا فهرست ما في المجلد الثاني من مجلدي الكتاب المستطاب المسمى بقواعد الاحكام في معرفة الحلال والحرام لوحيد عصره وفريد دهره العلامة المشتهر في المشارق والمغارب حسن بن مطهر الحلي طاب الله ثراها وجعل الجنة مثواها

كتاب النكاح — كتاب الفراق وفيه ابواب

الباب الاول في الطلاق — الباب الثاني في الخلع والمبارات

الباب الثالث في الظهار — الباب الرابع في الايلاء

الباب الخامس في اللعان — كتاب العتق وفيه مقاصد

الاول في العتق — الثاني في التدبير

الثالث في الكتابة — الرابع في الاستيلاد

كتاب الايمان وفيه مقاصد — الاول في الايمان

الثاني في النذر والعهد — الثالث في الكفارات

كتاب الصيد والذبائح — كتاب الفرائض

كتاب القضاء — وفيه الشهادات

كتاب الحدود — وفيه الجنايات والديات

ويشتمل هذا المجلد على ثمانية كتب وخمسة ابواب وسبعة مقاصد

والسلام على من اتبع الهدى

قوله النكاح مستحب قال داود الظاهري يجب للامر

قلنا هو للاستحباب او الارشاد ولقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث وربع وليس ذلك بواجب فالوحدة كذلك ولترك بعض الاعلام مع عدم اخلالهم بواجب وقيل انه واجب على الكفاية والا لاستلزم فساد نظام النوع بر قلنا قد ترك بعض الانبياء مع انه لم يترك حيا وان قلنا باستحبابه لقوة الشهوة الطبيعية وميلها اليه قال لا خلاف في الاستحباب وانما الخلاف في الوجوب

قوله على اشكال ينشأ من اصالة بقاء الملك على مالكه مع ان اسباب النقل محصورة وليس هذا منها ومن ان اثر الملك الاستيلاء وقد حصل فيحصل الملك ولا يظن ان الاشكال في الملك بمجرد الاخذ او بالنية فانه ليس كذلك بل اذا قلنا بملك بالاخذ

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح

وفيه ابواب **الاول** في المقدمات وهي سبعة مباحث **الاول** النكاح مستحب ويتاكد في القادر مع شدة طلبه وقد يجب اذا خشي الوقوع في الزنا سواء الرجل والمرأة والاقرب انه افضل من التخلي للعبادة لمن لم تتق نفسه اليه وينبغي ان يتخير الولود البكر العفيفة الكريمة الاصل وصلوة ركعتين وسؤال الله تعالى ان يرزقه من النساء اعفهن فرجا واحفظهن له في نفسها وماله واوسعهن رزقا واعظمهن بركة وغيره من الادعية والاشهاد والاعلان والخطبة قبل العقد وايقاعه ليلا ويكره والقمر في برج العقرب

قال بعض الجمهور من تزوج من عشيرته جاء ولده احمق فيكره

بالضم ما اشتمل على حمد الله واكملها اضافة الشهادتين والصلوة

الثاني يستحب عند الدخول صلوة ركعتين والدعاء وامر المرأة بذلك ووضع يده على ناصيتها والدعاء وطهارتهما والدخول ليلا والتسمية عند الجماع وسؤال الله الولد الصالح الذكر السوي والوليمة عند الزفاف يوما او يومين واستدعاء المؤمنين ولا تجب الاجابة بل يستحب وكذا الاكل وان كان صائما ندبا ويجوز اكل نثار العرس ولا اخذه الا باذن اربابه نطقا او بشاهد الحال ويملك حينئذ بالاخذ على اشكال

الى الدعوة الى وليمة العرس عند علمائنا اجمع

الثالث يكره الجماع في ليلة الخسوف ويوم الكسوف وعند الزوال والغروب الى ذهاب الشفق وفي المحاق وفيما بين طلوع الفجر والشمس وفي اول ليلة من كل شهر الا رمضان وفي ليلة النصف وسفرا مع عدم الماء وعند هبوب الريح السوداء والصفراء والزلزلة وعاريا وعقيب الاحتلام قبل الغسل او الوضوء ويجوز مجامعا من غير غسل ومع حضور ناظر اليه والنظر الى فرج المرأة مجامعا واستقبال القبلة واستدبارها وفي السفينة والكلام بغير ذكر الله **الرابع** يجوز النظر الى وجه من يريد نكاحها وكفيها مكررا واليها قائمة وماشية وان لم يستأذنها وبالعكس وروي الى شعرها ومحاسنها وجسدها من فوق الثياب والى امة يريد شراءها والى شعرها ومحاسنها دون العكس والى اهل الذمة وشعورهن الا لتلذذ او ريبة وان ينظر الرجل الى مثله الا العورة وان كان شابا حسن الصورة الا لريبة او تلذذ

لما روي انه يراه الولد فلا يجب

دار قات الصلوة لانها وقت عبادة

خوفا على الولد ان يكون جلادا

وقال ابن حمزة يحرم النظر الى فرج المرأة

وهو غرض مقصود وهذا اقوى بمادة قوله والاقرب انه افضل اه وجه القرب عموم الاوامر بفعله مع التاكيدات البليغة مثل قوله تعالى وانكحوا الآية وقول الصادق عليه السلام ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليها العزب ويحتمل العدم لما يتضمن من القواطع والشواغل ويحمل الحقوق وجوابه ان زيادة المشقة احرى بزيادة الاجر

كتاب النكاح

اذ لا منافاة بين تحريم الخطبة وصحة العقد سيّما على رحمه الله
قوله ففي تحريم خطبة غيره نظر لان الاصل الاباحة وبالاجماع

٣

زوجته ومن ...
الدخول في الشوم ...
والاجابة الذي يحرم الخطبة بعد
هي الصريحة مثل قولها احسنت او اذن
للوكيل في التزويج او السكوت في البكر واما
التعريض فكروه ولا يحرم الكراهة ... سليم من وجه
اجابة الكسوة تحريم خطبة غيره والا لم يكن لوجوب الاتمام ...

وكذا للامة والملك والنكاح ويباح النظر الى التوشيين من الجانبين على كراهية ويجوز النظر الى المحارم

عدا العورة وكذا المرأة ولا يحل النظر الى الاجنبية الا لضرورة كالشهادة عليها ويجوز الى وجهها وكفيها مرة

فيما عدا الوجه والكفين وهو موضع وفاق ولا فرق فيه بين التلذذ

لا ازيد وكذا المرأة والطبيب لنظر الى ما يحتاج اليه للعلاج حتى العورة وكذا لشاهد الزنا النظر الى الفرج لتحمل

الشهادة عليه وليس للخصي النظر الى المالكة ولا الاجنبية ولا للاعمى سماع صوت الاجنبية ولا للمرأة النظر اليه

ممن يحرم النظر اليه

وللصبي النظر الى الاجنبية والعضو المبان كالمتصل على اشكال واللمس في المحارم كالنظر **الخامس** الخطبة

مستحبة اما تعريضا كرب راغب فيك وحريص عليك او انك على كريمة وان الله لسائق اليك خيرا ورزقا

ويوذكر النكاح ابهم الخاطب كرب راغب في نكاحك ونهى الله تعالى عن المواعدة سرا الا بالمعروف كان

يقول عندي جماع يرضيك وكذا ان اخرجه مخرج التعريض كان يقول رب جماع يرضيك لانه من الفحش واما

التعريض والتصريح

تصريحا كان يقول اذا انقضت عدتك تزوجت بك وكلاهما حرام لذات البعل وللمعتدة الرجعية

المدخول بها

وللمحرمة ابدا كالمطلقة تسعا للعدة وكالملاعنة وكالمرضعة وكبنت الزوجة ممن حرمت عليه ويجوز التعريض

والتصريح

لهؤلاء من غيره في العدة والتصريح بعدها والمطلقة ثلثا يجوز التعريض لها من الزوج وغيره ويحرم التصريح

منهما في العدة ويجوز من غيره بعدها والمعتدة بائنا كالمختلعة والمفسوخ نكاحها يجوز التعريض لها من

الزوج وغيره والتصريح من الزوج خاصة والاجابة تابعة ولو صرّح في موضع المنع او عرض في موضعه ثم

للخطبة في الجواز والتحريم ...

انقضت العدة لم يحرم نكاحها ولو اجابت خطبة زيد ففي تحريم خطبة غيره نظر الا المسلم على الذمي في الذمية

ولو عقد الغير صح **السادس** خص رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم باشياء في النكاح وغيره

وهي ايجاب السواك عليه والوتر والاضحية وانكار المنكر واظهاره ووجوب التخيير لنسائه بين ارادته ومفارقته

لان من شانه عدم التغيير بخلاف الامام قال فخر معناه لو

لقوله تعالى يا أيها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا الآية وهذا التخيير كناية عن الطلاق

ان اخترن الحيوة الدنيا وقيام الليل وتحريم الصدقة الواجبة والمندوبة على خلاف وخائنة الاعين

وهو الغمز بها ونكاح الاماء بالعقد والكتابيات والاستبدال بنسائه والزيادة عليهن حتى نسخ بقوله تعالى

إنا احللنا لك ازواجك الآية والكتابة وقول الشعر ونزع لامته اذا لبسها قبل لقاء العدو وابيح له الزيادة

على اربع

عدد وان يتزوج ويطأ بغير مهر وبلفظ الهبة وترك القسم بين زوجاته والاصطفاء والوصال واخذ

لقوله تعالى ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء

الماء من العطشان والحمى لنفسه وابيح لنا وله الغنائم وجعل الارض مسجدا وترابها طهورا وجعلت ازواجه

امهات للمؤمنين بمعنى تحريم نكاحهن على غيره سواء فارقهن بموت او فسخ او طلاق لا التسمية بهن امهات

ولا التسمية اباء وبعث الى الكافة وبقيت معجزته وهي القرآن الى يوم القيمة وجعل خاتم النبيين

ونصر بالرعب وكان العدو يرهبه من مسيرة شهر وجعلت امته معصومة وخص بالشفاعة

من السهو والخطأ

الى ابيها فقال انها برصاء ولم تكن كذلك فرجع فوجدها برصاء

هذا خاصة الا على مذهب العامة لحارثة قوله وجعلت ازواجه

روى موسى بن بكير في كتابه عن زرارة عن ابي جعفر عليه

السلام قال ما حرم الله شيئا الا وقد عصي فيه لانهم

تزوجوا ازواج رسول الله صلى الله عليه وآله من بعده فخص

ليؤمن في الحجاب ولا يتزوجن او

حرم تزوجهن فاخر بها التزويج ...

وكان ينظر من ورائه كما ينظر من قدامه بمعنى التحفظ والحس وكان تنام عينه ولا ينام قلبه كذلك وجعل ثواب
نسائه مضاعفا وكذا عقابهن وابيح له دخول مكة بغير احرام واذا وقع بصره على امرأة ورغب فيها وجب على الزوج
طلاقها **السابع** اقسام النكاح ثلثة دائم ومنقطع وملك يمين ولنبدأ بالدائم ونتبعه بالاخرين
انشاء الله تعالى

الباب الثاني في العقد وفيه فصلان الاول في اركانه

وهي ثلثة الصيغة
ولابد فيه من ايجاب وقبول والفاظ الايجاب زوجتك وانكحتك ومتعتك والقبول قبلت النكاح
او التزويج او المتعة ولو اقتصر على قبلت صح وكذا لو تغاير مثل زوجتك فيقول قبلت النكاح ولابد
من وقوعهما بلفظ الماضي ولو قصد بلفظ الامر الانشاء قيل يصح كما في خبر سهل الساعدي ولو قال اتزوجك
بلفظ المستقبل منشئا فقالت زوجتك جاز على رأي ولو قال زوجت بنتك من فلان فقال نعم بقصد
اعادة اللفظ للانشاء فقال الزوج قبلت صح على اشكال ولو قصد الاخبار كذبا لم ينعقد ويصح مع تقدم
القبول بان يقول تزوجتك فتقول زوجتك ولا يصح بغير العربية مع القدرة ويجوز مع العجز ولو عجز
احدهما تكلم كل بلغته ولو عجزا عن النطق او احدهما اشار بما يدل على القصد ولا ينعقد بلفظ البيع ولا الهبة
ولا الصدقة ولا التمليك ولا الاجارة ولا العارية ولو قال اتزوجني بنتك فقال زوجتك لم ينعقد
حتى يقبل وكذا ان زوجتني ابنتك وكذا جئتك خاطبا راغبا في بنتك فيقول زوجتك ولا ينعقد
بالكتابة للعاجز الا ان يضم قرينة تدل على القصد ويشترط التنجيز فلو علقه لم يصح واتحاد المجلس فلو قالت
زوجت نفسي من فلان وهو غائب فبلغه فقبل لم ينعقد وكذا لو اخر القبول مع الحضور بحيث لا يعد
مطابقا للايجاب او اوجب ثم جن او اغمي عليه قبل القبول بطل ولو زوجها الولي افتقر الى تعيينها اما
بالاشارة او بالاسم او بالوصف الرافع للاشتراك فلو زوجه احدى ابنتيه او هذا الحمل لم يصح ولو كان
له عدة بنات فزوجه واحدة منها ولم يذكر اسمها حين العقد فان لم يقصد معينة بطل وان قصد صح
وان اختلفا في المعقود عليها فان كان الزوج قد رآهن كلهن فالقول قول الاب لان الظاهر انه
وكل التعيين اليه وعليه ان يسلم المنوية ولو مات قبل البيان اقرع وان لم يكن رآهن بطل العقد
الثاني المحل وهو كل امرأة يباح العقد عليها وسيأتي ذكر المحرمات ان شاء الله تعالى **الثالث**
العاقد وهو الزوج او وليه والمرأة او وليها وكما يجوز للمرأة ان تتولى عقدها فكذا لها ان تتولى عقد
غيرها زوجا او زوجة ويشترط فيه البلوغ والعقل والحرية فلا يصح عقد الصبي ولا الصبية وان
اجاز الولي ولا المجنون رجلا او امرأة ولا السكران وان افاق واجاز وان كان بعد الدخول ولا
يشترط في نكاح الرشيدة الولي ولا الشهود في شيء من الانكحة ولو تواطأ على الكتمان لم يبطل ويصح اشتراط

هذا عندنا وعند الجمهور شرط
والفائدة يظهر فيما لو زوج الذمي
ابنته الصغيرة الذمية لمسلم متعمدا وحد
واما عند من قال به فينعقد ما يصح وعندهم

كتاب النكاح

قوله ولو ادعى زوجية امرأة الصور ستة عشر الاولى لا بينة هناك فيحلف الزوج لها مع عدم الدخول الثانية الصورة بحالها ودخل فيه تردد من الاصل فيحلف والظاهر فيحلف الثالثة اقامها بينة ولم يدخل واقامها ودخل بها فحكمها ما تقدم الرابعة اقامها بينة دونه فيتقدم فيه دخول الخامسة كذلك مع الدخول السادسة ما بينتين مطلقتين ولا دخول فيتقدم بينته وفي اليمين تردد السابعة الصورة بحالها ودخل بها فيتقدم بينتها وفي اليمين تردد الثامنة ما بينتين مورختين بتاريخ واحد ولم يدخل فيتقدم مع اليمين على تردد التاسعة الصورة بحالها ودخل فيتقدم وفي اليمين تردد العاشرة ما بينة مطلقة ومورخة ولم يدخل الحادية عشر الصورة بحالها ودخل حكمها حكم ما قبلها الثانية عشر تقدم بينته تاريخا ولم يدخل فيقدم بلا يمين قطعا الثالثة عشر الصورة بحالها ودخل بها فكذلك الرابعة عشر تقدم تاريخ بينتها ولم يدخل فتقدم بلا يمين الخامسة عشر الصورة بحالها ودخل بها فكذلك بل اولى السادسة عشر بالمدعية دعوى زوجية اختها يرجع الى قوله عدا الدعوى بينه وبين الاخت ...

5

تمة حاشية مختصرة تشتمل عليها ويطلق من سواها ويتزوجها من الصداق ويحمل ... ان يكون عليه بينة الجميع الى حين القرعة ان يتلف كل واحد منهما ويحمل العدم ... الشارع لمنع الاسعد القرعة وهو الاقوى ولو مات قبل القرعة اعتدت من الجميع عدة الوفاة واما الحكم في الميراث اما الصلح او القرعة او التشريك بحاربتهم

الخيار في الصداق لا في النكاح ولو ادعى كل منهما الزوجية فصدقه الاخر حكم بالعقد توارثا ولو كذبه الاخر قضي على المعترف باحكام العقد خاصة ولو ادعى زوجية امرأة وادعت اختها زوجيته ولا بينة حكم ليمينها ان كان تاريخها اسبق او كان قد دخل بها والاحكم لبينته والاقرب الافتقار الى اليمين على التقديرين الا مع السبق وفي انسحاب الحكم في مثل الام والبنت اشكال ولو ادعى زوجية امرأة لم يلتفت اليه الا بالبينة سواء عقد عليها غيره او لا

الفصل الثاني في الاولياء وفيه مطالب

الاول

في اسبابها وهي في النكاح اما القرابة او الملك والحكم اما القرابة فتثبت الولاية منها بالابوة والجدودة منها لا غير فلا ولاية للاخ ولا للعم ولا للام ولا للجد لها ولا للولد ولا لغيرهم من الانساب قربوا او بعدوا وانما تثبت للاب والجد للاب وان علا وهل يشترط في ولاية الجد بقاء الاب الاقرب الاقوى ثبوت ولايتهما على الصغير ذكرا كان او انثى بكرا او ثيبا وكذا على المجنون مطلقا وان بلغ واما الملك فيثبت للمولى ولاية النكاح على عبده وان كان رشيدا وعلى امته وكذلك وله اجبارهما عليه وليس له اجبار من تحرر بعضه وللمولى تزويج امة المولى عليه ولا فسخ بعد الكمال واما الحكم فان ولاية الحاكم تختص في النكاح على بالغ فاسد العقل او من تجدد جنونه بعد بلوغه ذكرا كان او انثى مع الغبطة ولا ولاية له على الصغيرين ولا على الرشيدين ولا ولاية مع وجود الاب او الجد له ولو لاية للوصي وان فوضت اليه الا على من بلغ فاسد العقل مع الحاجة والمحجور عليه للسفه لا يجوز له ان يتزوج الا مضطرا اليه فان تزوج من غير حاجة كان العقد فاسدا ومع الحاجة باذن له الحاكم فيه مع تعيين الزوجة وبدونه وليس الاذن شرطا فان زاد على مهر المثل بطل الزائد وولاية القرابة مقدمة على ولاية الحاكم وولاية الملك مقدمة على الجميع ولو اجتمع الاب والجد واختلفا في الاختيار قدم اختيار الجد فان عقدا قدم اختيار السابق فان اقترنا قدم عقد الجد ولا ولاية عندنا بالتعصيب ولا بالعتق

المطلب الثاني في مسقطات الولاية وهي اربعة الاول

الرق فلا ولاية لمملوك على ولده حرا كان الولد او عبدا للمولى او لغيره ولو اذن له المولى صح وكذا المدبر والمكاتب وان تحرر بعضه ولو وكله غيره في الايجاب والقبول صح باذن السيد وغيره **الثاني** النقص عن كمال الرشد كالصبي والمجنون والمغمى عليه والسكران ولو زال المانع عادت الولاية **الثالث** الكفر وهو يسلب الولاية عن ولده المسلم صغيرا او مجنونا ذكرا او انثى ولا يسلب ولايته عن الكافر ولو كان الجد مسلما تعينت ولايته على الكافر والمسلم دون الاب الكافر وبالعكس **الرابع** الاحرام وهو يسلب عبارة العقد ايجابا وقبولا ولا يمنع من الانعقاد بشهادته اذ الشهادة عندنا ليست

شرطا لكنه فعل محرما ولا يمنع من الرجعة وشراء الاماء والطلاق فان زال المانع عادت ولايته

ولا ينتقل الولاية عنه الى الحاكم حالة الاحرام والعمى والمرض الشديد اذا بقي معه التحصيل والغيبة

والفسوق عن ما نعية

المطلب الثالث في المولى عليه لا ولاية في النكاح الا على ناقص

بصغر او جنون او سفه او رق وللاب ان يزوج المجنون الكبير عند الحاجة ولا يزيد على واحدة

وله ان يزوج من الصغير اربعا وان يزوج المجنون الصغير وان لم يكن ذلك للحاكم ويزوج المجنونة

الصغيرة والبالغة وكذا الحاكم مع المصلحة بكرا كانت او ثيبا ولا يفتقر الحاكم الى مشاورة اقاربها ولا الحاجة

بل تكفي المصلحة فيها والسفيه لا يجبر اذنه بالغ ولا يستقل لانه سفيه لكن يتزوج باذن الولي مع الحاجة

ولا يزيد على مهر المثل واذا لم يعين له المرأة لم ينكح على خلاف المصلحة شريفة يستغرق مهر مثلها ماله ولو تزوج

بغير اذن فسد فان وطى وجب مهر المثل على اشكال ولو لم ياذن له الولي مع الحاجة اذن له السلطان

فان تعذر ففي صحته استقلاله نظر ولا يدخل تحت الحجر طلاقه ولا طلاق العبد ولو طلب الرقيق

النكاح لم يجب الاجابة وامة المرأة تزوجها سيدتها ولا يحل نكاحها من دون اذنها سواء المتعة

والدائم على راي ولا يكفي سكوت البكر في حق امتها ويكفي في حقها والاقرب استقلال المعتقة في المرض

بالتزويج فان رجعت لو بعضها رقا بطل العقد الا ان يجيز المولى ولا ولاية على البالغ الرشيد الحر

اجماعا ولا على البالغة الرشيدة الحرة وان كانت بكرا على الاصح في المنقطع والدائم ولو زوجها

ابوها او جدها وقف على اجازتها كالاجنبي لكن يستحب لها ان لا تستقل من دونهما بالنكاح

وان يوكل اخاها مع عدمهما وان تخلد الى اكبر الاخوة وان تتخير خيرته لو اختلفوا ولو عضلها الولي

وهو ان لا يزوجها بالاكفاء مع رغبتها استقلت اجماعا

المطلب الرابع الكفاءة معتبرة

في النكاح فليس للمرأة ولا للولي التزويج بغير كفو والمراد بها التساوي في الاسلام والايمان فلا يصح

تزويج المسلمة المؤمنة الا بمثلها ويجوز للمؤمن ان يتزوج بمن شاء من المسلمات وليس له ان يتزوج

بكافرة حربية اجماعا وفي الكتابية خلاف اقربه جواز المتعة خاصة وله استصحاب عقدهن دون

الحربيات والمجوسية كالكتابية ولا يتزوج بالناصبية المعلنة بعداوة اهل البيت عليهم السلام ويستحب

للمؤمن ان يتزوج بمثله وللحر ان يتزوج بالامة وللحرة ان يتزوج بالعبد وكذا شريفة النسب بالادون

كالهاشمية والعلوية بغيرهما والعربية بالعجمي وبالعكس وكذا ارباب الصنائع الدنية بالاشراف وهل

التمكن من النفقة شرط قيل نعم والاقرب العدم ولو تجدد عجزه عنها فالاقرب عدم التسلط على الفسخ

ولو خطب المؤمن القادر وجب اجابته وان كان اخفض نسبا ولو امتنع الولي كان عاصيا الا لعذر

قوله ولا يزيد على واحدة لزوال الضرر بها وهذا واضح اذا كان
الداعي هو
شهوة الجماع او ظن
الشفاء اما اذا كان الداعي
هو الحاجة الى الخدمة فانه قد يقتضي
التعدد فيتزوج قدر ما يقتضيه
الحاجة مراعيا للمصلحة عد قوله وله ان يزوج
الصغير اربعا للنص والاجماع ويحتمل المنع فيما زاد على الواحدة
لئلا يكثر المؤونة عليه وضعفه ظاهر لان الحكم هنا دائر مع
المصلحة

الاصح تحريم الدوام لقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر ولا تنكحوا
المشركات حتى يؤمن وههنا قول وهو ان كان المقصود
التناسل يجوز مطلقا عادة قوله والاقرب الخ
وقال الشيخ في ظ ودة تكفي الشهادتان الايمان
والقيام بالنفقة وقال المفيد الاسلام
والحرية وقال ابن الجنيد الايمان
خاصة وشعرته وابن
حمزة وشيخ المفيد
ابن البراج
واختار المصنف اختيار ابن الجنيد وهو الاصح

بابي العاص بن الربيع
وليسا من بني هاشم و
كذلك زوج علي عليه السلام
ابنته ام كلثوم من عثمان و
زوج عبد الله بن عثمان فاطمة بنت
الحسين ع وزوج مصعب بن الزبير اختها سكينة
وكلهم من غير بني هاشم واوضع نسبا

كتاب النكاح

الى الاعلى ويكره تزويج الفاسق خصوصا شارب الخمر ولو انتسب الى قبيلة فابان من غيرها فالاقرب

في الحديث من تزوج ابنته شارب الخمر كانما زوجها العابد وثن إعانة

انتفاء الفسخ وكذا لا فسخ لو ظهر لمن تزوج بالعفيفة انها كانت قد زنت ولا رجوع على الولي بالمهر ولو

زوجها الولي بالمجنون او الخصي صح ولها الخيار عند البلوغ وكذا لو زوج الطفل بذات عيب يوجب

الفسخ ولو زوجها بمملوك لم يكن لها الخيار اذا بلغت وكذا الطفل لو زوجه بالامة ان لم نشترط خوف العنت

لان الحرية ليست شرطا في الكفاءة ولا هي من العيوب الموجبة للفسخ

المطلب الخامس في الاحكام اذا زوج الاب او الجد له احد الصغيرين لزم العقد لا خيار

لا بد عقلا صحه من اهلية من محله

له بعد بلوغه وكذا المجنون والمجنونة لا خيار له بعد رشده لو زوجه احدهما وكذا كل من له ولاية على النكاح

الا الامة فان لها الخيار بعد العتق ولو زوجها الاب على اشكال ولكل من الاب والجد له تولي طرفي

لها صورتان احديهما ان يزوجها الاب صغيرة حال كبرها

العقد وكذا غيرهما على الاقوى الا الوكيل فانه لا يزوجها من نفسه الا اذا اذنت له فيصح على راي ولو كيل

الجد عن حافديه تولي طرفيه وكذا لو كيل الرشيدين ولو زوج الولي بدون مهر المثل فالاقرب ان

لها الاعتراض ويصح للمرأة ان تعقد على نفسها وغيرها ايجابا وقبولا ولو زوج الفضولي وقف على الاجازة

من المعقود عليه ان كان حرا رشيدا او من وليه ان لم يكن ولا يقع العقد باطلا في اصله على راي

ويكفي في البكر السكوت عند عرضه عليها ولا بد في الثيب من النطق ولو زوج الاب او الجد الصغيرين

فمات احدهما ورثه الآخر ولو عقد الفضولي فمات احدهما قبل البلوغ بطل العقد ولا مهر ولا ميراث

ولو بلغ احدهما واجاز لزم في طرفه فان مات الآخر فكالاول وان مات المجيز عزل للآخر نصيبه فان فسخ

بعد البلوغ فلا مهر ولا ميراث وان اجاز حلف على عدم سببية الرغبة في الميراث للاجازة وورث

فان مات بعد الاجازة وقبل اليمين فاشكال ولو جن عزل نصيبه ولو نكل فني المهر وارثه منه اشكال

وفي انسحاب الحكم في البالغين اذا زوجهما الفضولي اشكال اقربه البطلان ولو زوج احدهما الولي او كان

بالغا رشيدا وزوج الآخر الفضولي فمات الاول عزل للثاني نصيبه واحلف بعد بلوغه ولو مات

الثاني قبل بلوغه او قبل اجازته بطل العقد ولو تولى الفضولي احد طرفي العقد ثبت في حق المباشر تحريم

ولا ارث لانتفاء المقتضي وهو الاجازة

المصاهرة فان كان زوجا حرم عليه الخامسة والاخت والام والبنت الا اذا فسخت على اشكال

لان ذلك اثر النكاح الصحيح

في الام وفي الطلاق نظر لترتبه على عقد لازم فلا يبيح المصاهرة وان كان زوجة لم يحل لها نكاح غيره الا اذا

فسخ والطلاق هنا معتبر ولو اذن المولى لعبده في التزويج صح فان عين المهر والا انصرف الى مهر المثل فان

زاد على التقديرين فالزايد في ذمته يتبع به بعد العتق والباقي على مولاه وقيل في كسبه وكذا النفقة

اي فان زاد على المعين مع تعيين المهر او عن مهر المثل مع الاطلاق وهما التقديران

ولو زوجها الوكيلان او الاخوان مع الوكالة صح عقد السابق وان دخلت بالثاني فرق بينهما ولزمه المهر

مع الجهل ولحق به الولد واعتدت وردت بعد ها الى الاول ولو اتفقا بطلا ولا مهر ولا ميراث وقيل يحكم

قوله فالاقرب ان لها الاعتراض فيفسخ العقد والمهر وقيل في المهر خاصة قال المصنف لا فسخ لها في النكاح خاصة ولها فسخ المهر

٢

فان فسخت
فلها مهر المثل ان لم يكن
حكمها حكم من لم يسم لها مهرا
اشكال والاصح ان الولي ان فعل
ذلك لمصلحة دينية او دنيوية فلا خيار
والا كان لها فسخ العقد والمهر وان زوج الصبي
باكثر من مهر المثل فان كان لمصلحة والا كان الزايد في
ذمة الولي ان كان الصبي معسرا والا كان الجميع على الولي

...

لصحة النكاح واقرار العقلاء على انفسهم جائز وعلى تقديره
لزومه فهل يرث منه ام لا فيه اشكال ايضا من ان الارث
دائر مع صحة النكاح كما ان لزوم المهر دائر معها ومن
لزوم المهر يوجب ان يرث منه ومن ان ثبوت
الارث متوقف على اليمين لما
ثبت بدونها
ولو زوج اه المراد اذا
كان التزويج
من
احد الطرفين لازما ومن الآخر فضوليا قوله الا اذا فسخت

بعقد أكبر الأخوين ولو كانا فضوليين استحب لها إجازة عقد الأكبر ولها أن تجيز عقد الآخر ولو دخلت

بأحدهما قبل الإجازة ثبت عقده ولو زوجته الأم فرضي صح وإن رد بطل وقيل يلزمها المهر ويحمل

على ادعاء الوكالة ولو قال بعد العقد زوجك الفضولي من غير إذن وادعته حكم بقولها مع اليمين

ولو ادعى إذنها فأنكرت قبل الدخول قدم قولها مع اليمين فإن نكلت حلف الزوج وثبت العقد

وبعده الأقرب تقديم قوله لدلالة التمكين عليه ولكل ولي إيقاع العقد مباشرة وتوكيلا فإن وكل عين

له الزوج وهل له جعل المشيئة إليه الأقوى ذلك ولو قالت الرشيدة زوجني ممن شئت لم يزوج إلا

من كفو ولتقل المرأة أو وليها لوكيل الزوج أو وليه زوجت من فلان ولا تقول منك ويقول الوكيل

قبلت لفلان ولو قال قبلت فالأقرب الاكتفاء ولو قالت زوجت منك فقال قبلت ونوى عن

موكله لم يقع للموكل بخلاف البيع ويجب على الولي التزويج مع الحاجة ولو نسي السابق العقد من

الوليين على اثنين احتمل القرعة فيؤمر من لم تقع له بالطلاق ثم يجدد من وقعت له النكاح وإجبار

كل منهما على الطلاق ويشكل بطلان الطلاق مع الإجبار ويحتمل فسخ الحاكم ولو اختارت

نكاح أحدهما فالأقرب أنه يجدد نكاحه بعد فسخ الآخر فإن أبت الاختيار لم تجبر وكذا لو أبت

نكاح من وقعت له القرعة لعدم العلم بأنه زوج وكذا لو جهل كيفية وقوعهما أو علم أن أحدهما قبل

لا بعينه وعليهما النفقة إلى حين الطلاق على إشكال ولو امتنعا من الطلاق احتمل حبسهما عليه وفسخ

الحاكم أو المرأة وعلى كل تقدير ففي ثبوت نصف المهر إشكال ينشأ من أنه طلاق قبل الدخول ومن

إيقاعه بالإجبار فأشبه فسخ العيب فإن أوجبناه افتقر إلى القرعة في تعيين المستحق عليه ولو ادعى

كل منهما السبق وعلمها ولا بينة فإن أنكرت العلم حلفت على نفيه فيسقط دعواهما عنها ويبقى النزاع

بينهما ولو أنكرت السبق حلفت وحكم بفساد العقدين وإن نكلت ردت عليهما فإن حلفا معا بطل

النكاحان أيضا وإن حلف أحدهما ونكل الآخر حكم بنكاح الحالف وإن اعترفت لهما دفعة

احتمل الحكم بفساد العقدين والأقرب مطالبتها بجواب مسموع لأنها أجابت بسبق كل منهما وهو

محال ولو اعترفت لأحدهما ثبت نكاحه على إشكال ينشأ من كون الخصم هو الزوج الآخر وهل

يحلف للآخر فيه إشكال ينشأ من وجوب غرمها المهر المثل للثاني لو اعترفت له وعدمه وكذا لو ادعى

زوجيتها اثنان فاعترفت لأحدهما ثم للآخر فإن أوجبنا اليمين حلفت على نفي العلم وإن نكلت حلف

الآخر فإن قلنا اليمين مع النكول كالبينة انتزعت من الأول للثاني لأن البينة أقوى من إقرارها

وإن جعلناه إقرارا ثبت نكاح الأول وغرمت للثاني على إشكال

الباب الثالث في المحرمات

يحكم بالقرعة قلت إذا زوجاها فإما أن يكون جدا وأبا أو لا

والأول يثبت عقد الجد مع الاقتران وغيرهما يبطل وإن لم يعلم

الاقتران فإما

أن يعلم سبق أحدهما أو

يشتبه والثاني يبطل مع جهل

السبق والاقتران أو مع التراضيهما

والأول إما أن يتميز أولا والثاني ظاهر والأول

إما أن يحصل بالتذكير أولا والأول ظاهر فالأصح

إنما يؤمران بالطلاق وكذا حكم ما علمنا السبق على سبيل

الإجمال فإن امتنعا عن الطلاق فسخ الحاكم بصيغة الطلاق

الأصداق والآخر أو فعلى تقدير الأصداق لو نكلت لم ترد اليه

قطعا الاعتراضها الأول فإن أوجبنا المهر عليها ضمانها البضع

بإتلافها استحق باليمين وإلا لم يتوجه لأنه لم يثبت

المدعي ولا ملزوم وتقائل أن يقول الجزاء

أن لا تسمع دعواه عليها العدم

الفائدة لأنها لو اعترفت له

يقبل توجيهه

قول فهل يحلف

للآخر أي هل يحلف للآخر على نفي العلم بالسبق أو على

كتاب النكاح

التحريم اما مؤبد او لا فهنا مقصدان **الاول** في التحريم المؤبد وسببه اما نسب او سبب

القسم الاول

النسب ويحرم به الام وان علت وهي كل انثى ينتهي اليها نسبه بالولادة ولو بوسائط لاب او لام والبنت وهي كل من ينتهي اليك نسبها ولو بوسائط وان نزلت وبنات الابن وان نزلن والاخت لاب او لام او لهما وبناتها وبنات اولادها وان نزلن وبنات الاخ لاب كان او لام او لهما وبنات اولاده وان نزلن والعمة لاب كانت او لام او لهما وان علت والخالة كذلك يحرم اولاد الاعمام والاخوال والضابط انه يحرم على الرجل اصوله وفروعه وفروع اول اصوله واول فرع من كل اصل وان علا ويحرم على المرأة ما يحرم على الرجل كالاب وان علا والولد وان نزل والاخ وابنه وابن الاخت والعم وان علا وكذا الخال والنسب يثبت شرعا بالنكاح الصحيح والشبهة دون الزنا لكن التحريم يتبع اللغة فلو ولد له من الزنا بنت حرمت عليه وعلى الولد وطي امه وان كان منفيا عنهما شرعا وفي تحريم النظر اشكال وكذا في العتق والشهادة والقود وتحريم الحليلة وغيرها من توابع النسب ولو ولدت المطلقة لاقل من ستة اشهر من حين الطلاق فهو للاول ولستة اشهر من وطي الثاني ولاكثر من اقصى مدة الحمل من وطي الاول انتفى عنهما ولو كان لستة من وطي الثاني ولاقل من اقصى المدة من وطي الاول قيل بالقرعة والاقرب انه للثاني واللبن تابع ولو نفى الولد باللعان تبعه اللبن فان اقر بعده عاد نسبه ولا يرث هو الولد

القسم الثاني

السبب يحرم منه بالرضاع والمصاهرة والزنا وشبهه واللعان والقذف فهنا فصول **الاول** الرضاع ويحرم به ما يحرم بالنسب فالام من الرضاع محرمة ولا تختص الام بمرضعة الطفل بل كل امرأة ارضعتك او رجع نسبها الى من ارضعتك او صاحب اللبن لها او ارضعت من يرجع نسبك اليه من ذكر او انثى فهي امك فاخت المرضعة خالتك واخوها خالك وكذا سائر احكام النسب ولو امتزجت اخت رضاع او نسب باهل قرية جاز ان ينكح واحدة منهن ولو اشتبهت بمحصور العدد عادة حرم الجميع وتثبت بالرضاع المحرمية كالنسب فللرجل ان يخلو بامه واخته وبنته وغيرهن بالرضاع كالنسب ولا يتعلق به التوارث واستحقاق النفقة وفي العتق قولان والنظر في الرضاع يتعلق باركانه وشروطه واحكامه

المطلب الاول

في اركانه وهي ثلثة **الاول** المرضعة وهي كل امرأة حية حامل عن نكاح صحيح او شبهة فلا حكم للبن البهيمة فلو ارتضعا من لبنها لم يحرم احدهما على الاخر ولا الرجل ولا الميتة وان ارتضع واكمل حال الموت بالبسير ولو در لبن امرأة عن غير نكاح لم ينشر حرمة سواء كانت بكرا او ذات بعل صغيرة كانت او كبيرة ولا يشترط وضع الحمل بل يكون اللبن عن الحمل بالنكاح ولو ارتضعت من لبن الزنا لم ينشر حرمة واما الشبهة

قوله او لهما وان علت اه قال فخر اي عمة الاب وعمة الجد وان علو وكذا الخالة لا عمة العمة وخالة الخالة لانهما قد يجوز نكاحهن على بعض الوجوه

والضابط انه يحرم على الانسان كل انثى نسب اليه الا بنات الاعمام والاخوال والخالات عمارة

قوله والضابط انه اعلم ان للفقهاء في ضبط المحرمات عبارتان احديهما تفصيلية وهي ما ذكره المصنف اولا والثانية اجمالية وهي اخصر منها وهي قوله هنا الضابط الخ ١٢

والعتق على قول الشيخ وهو قوي وازواج الرسول صلى الله عليه وآله لا شركهما في التحريم اجماعا وفي المحرمية قولان عمارة

قوله حاملا عن نكاح صحيح ١٠ قال فخر يشترط ان يكون نكاح حلا بلا خلاف ولو كان عن مساحقة لم ينشر ولو كان احدهما جاهلا والاخر عالما نشر اللبن بالنسبة الى الجاهل سواء كان الواطي او الموطوءة ولم ينشر بالنسبة الى الاخر لانه زان عمارة

قوله وان ارتضع واكمل اه فيه مناقشة وهو ان الاولى ان يقول وان كمل حال الموت باليسير ليكون المعطوف مع ان الوصلية هو الفرد الاخفى

فكا لصّبح على الاقوى ولا يشترط اذن المولى فى الرضاع ولا الزّوج ولو طلّق الزّوج وهى حامل منه او مرضع فارضعت من لبنه ولدا نشر الحرمة كما لو كانت تحته ولو تزوّجت بغيره ودخل الثانى وحملت ولم تخرج الحولان وارضعت من لبن الاوّل نشر الحرمة من الاوّل امّا لو انقطع ثمّ عاد فى وقت يمكن ان يكون للثانى فهو له دون الاوّل ولو اتّصل حتّى تضع من الثانى كان ما قبل الوضع للاوّل وما بعده للثانى

لانّه انقطع حكم الاوّل ع ل

ويستحبّ ان تسترضع العاقلة المؤمنة العفيفة الوضيئة ولا تسترضع الكافرة فان اضطرّ استرضع الكتابيّة ومنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ويكره ان يسلّمه اليها لتحمله الى منزلها واسترضاع من ولادتها عن زنا وروى اباحة الامة منه ليطيب اللّبن واسترضاع ولد الزنا وتتاكّد الكراهية فى المجوسيّة

الرّكن الثّانى

اللّبن ويشترط وصول عينه خالصا الى المحلّ من الثدى فلو احتلب ثمّ وُجر فى حلقه او اوصل الى جوفه بحقنة او سعوط او تقطير فى احليل او جراحة او جُبّن لم فاكله او القى فى فم الصّبى ما يمتزج باللّبن حال ارتضاعه حتّى خرج عن مسمّى اللّبن لم ينشر حرمة

الرّكن الثّالث

المحلّ وهو معدة الصّبى الحىّ فلا اعتبار بالايصال الى معدة الميّت فلو وجر لبن الفحل فى معدته لم يصر ابنا ولا زوجته حليلة ابن ولا بالايصال الى الجوف الكبير بعد الحولين

المطلب الثّانى

فى شرائطه وهى ثلثة

الاوّل

الكميّة ويعتبر التقدير باحد امور ثلثة امّا ما انبت اللّحم وشدّ العظم او رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة وفى العشر قولان ولا حكم لما دونه ويشترط كماليّة الرّضعات وتواليها والارتضاع من الثدى فلو ارتضع رضعة ناقصة لم تحتسب من العدد والمرجع فى كماليّة الرّضعة الى العرف وقيل ان يروى ويصدر من قبل نفسه فلو لفظ الثدى ثمّ عاوده فان كان قد اعرض اوّلا فهو رضعة وان كان للتنفّس والالتفات الى ملاعب او الانتقال الى ثدى آخر كان الجميع رضعة ولو منع قبل استكماله لم تحتسب ولو لم يحصل التوالى لم ينشر كما لو ارضعت امرأة خمسا كاملة ثمّ ارتضع من اخرى ثمّ اكمل من الاولى العدد لم ينشر وبطل حكم الاوّل وان اتّحد الفحل ولو تناوب عليه عدّة نساء لم ينشر ما لم يكمل من واحدة خمس عشرة رضعة كاملة ولاء ولو ارتضع من كلّ واحدة خمس عشرة رضعة كاملة متوالية حرم من كلّهن ولا يشترط عدم تخلّل الماكول والمشروب بين الرّضعات بل عدم تخلّل الرّضاع وان كان اقلّ من رضعة

الثّانى

ان يكون الرّضاع فى الحولين وان كان بعد فطامه ويعتبر فى المرتضع اجماعا دون ولد المرضعة على الاقوى ولو اكمل الاخيرة بعد الحولين لم ينشر وينشر لو تمّت مع تمام الحولين

الثّالث

اتّحاد الفحل وهو صاحب اللّبن فلو تعدّد لم ينشر كما لو ارضعت بلبن فحل صبيّا وبلبن آخر صبيّة

هذا الشرط انّما يعتبر لثبوت التحريم بين المرتضعين لا مطلقا ع ل

قوله وروى اباحة الامة منه اه روى البزنطى فى كتابه الجامع عن اسحق بن عمّار عن الصّادق عليه السّلام قال سألته عن غلام وثب على جارية فاحبلها فولدت واحتجنا الى لبنها فاذا احللت لهما ما صنعا طيب لبنها قال نعم ووجه ذلك انّ اللّبن يتجدّد كلّ آن عن سبب محرّم فاذا اباحها طاب ما يتجدّد وهو مبنى على تشويش الحنطة لو تعقبها فى يد الغاصب اذا ابرء المالك ممّا يتجدّد هل يبرء ام لا من اثر ابراء لم يجب تجديده فى كلّ آن ومن انّ المتجدّد تبعا للموجود قال المحقّق والرواية شاذّة

احدهما انّ المرّة الواحدة تنفرد باكمالها فلو رضع بعض العدد من امرأة واكمله من اخرى لم ينشر حرمة مطلقا نسبه فى كرة الى علمائنا اجمع وخالف فى ذلك العامّة كافّة فلم يعتبروا اتّحاد المرضعة بل اتّحاد الفحل لاصل وعموم ادلّة الرّضاع نقيضه والجهة الثانية للتوالى ان يقع العدد المعتبر من المرأة متواليا بحيث لا يفصل بينه برضاع اخرى وان كملت العدد ح

قوله دون ولد للمرضعة على الاقوى هذا اختاره جماعة منهم المصنّف لعموم قوله وامّهاتكم اللّاتى ارضعنكم وقال ابو الصّلاح وابن زهرة وابن حمزة باشتراط الحولين لظاهر قوله لا رضاع بعد فطام ثمّ يتناول الولد المرضعة ع ل ره

كتاب النكاح

في عدم التحريم لان اخت الابن من النسب انما حرمت لكونها بنت الزوجة المدخول بها فتحريمها بسبب الدخول بامها وهذا

لم تحرم الصبيّة على الصبي ولو ارضعت بلبن فحل واحد مائة حرم بعضهم على بعض ولو ارضعت منكوحاته وان كن مائة صغارا كل واحدة واحدا حرم بعضهم على بعض ولو ارتضع خمسا من لبن فحل ثم اعتاض بالغذاء وفارقت ونكحت آخر فاكملت العدد من لبن الثاني وتخلل رضاع اخرى لم

المطلب الثالث في الاحكام اذا حصل الرضاع

اما ولم تحرم هي ولا اولادها عليه بشرائط نشر الحرمة ولو شككنا في العدد فلا تحريم ولو شككنا في وقوعه بعد الحولين تقابل اصالة البقاء والاباحة لكن الثاني ارجح ولو كان له خمس عشرة مستولدة فارضعته كل واحدة رضعة لم تحرم المرضعات ولا الفحل للفصل ولا يصير ابا ولا المرضعات امهات ولو كان بدلهن خمس عشرة بنتا لم يكن الاب جدا والاصول في التحريم ثلثة المرتضع والمرضعة والفحل فيحرم المرتضع عليهما وبالعكس وتصير المرضعة او الفحل ابا وآباؤها اجدادا وامهاتهما جدات واولادها اخوة واخوات واخواتهما اخوالا واعماما فكما حرمت المرضعة على المرتضع حرم عليه امهاتها واخواتها وبناتها من النسب وكذا اولاد الرضيع احفاد المرضعة وكل من ينسب الى الفحل من الاولاد ولادة ورضاعا يحرمون على المرتضع وبالعكس ولا يحرم عليه من ينسب الى المرضعة بالبنوة رضاعا من غير لبن هذا الفحل بل كل من ينسب اليها بالولادة وان نزل ولا تحرم المرضعة على اب المرتضع ولا على اخيه ويحرم اولاد الفحل ولادة ورضاعا واولاد زوجته المرضعة ولادة لا رضاعا على اب المرتضع على رأي والاولاد هذا الاب الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن النكاح في اولاد المرضعة واولاد فحلها ولادة ورضاعا على رأي ولاخوة المرتضع نكاح اخوة المرتضع الآخر اذا تغاير الاب وان اتحد اللبن وكما يمنع الرضاع النكاح سابقا كذا يبطله لاحقا فلو ارضعت امة او من يحرم النكاح بارضاعه كاخته وزوجة ابيه من لبن الاب زوجته فسد النكاح وعليه نصف المهر ولو لم يسم فالمتعة ويرجع به على المرضعة ان تولت الارضاع وقصدت الافساد وان انفردت المرتضعة بان سعت وامتصت من ثديها من غير شعور المرضعة سقط ولو ارضعت كبيرة الزوجتين صغيرتهما حرمتا ابدا مع الدخول بالكبيرة والا الكبيرة وللكبيرة المهر مع الدخول والا فلا وللصغيرة النصف والجميع على اشكال ويرجع به على الكبيرة مع التفرد بالارضاع ولو ارضعت الكبيرة الصغائر حرمن جمع ان دخل بالكبيرة والا الكبيرة ولو ارضعت الصغيرة زوجتاه على التعاقب فالاقرب تحريم الجميع لان الاخيرة صارت ام من كانت زوجته ان كان قد دخل باحدى الكبيرتين والا حرمت الكبيرتان مؤبدا وانفسخ عقد الصغيرة ولا فرق بين كون الرضاع قبل الطلاق لهما او لاحدهما او بعده ويتفسخ نكاح الجميع للجمع والمؤبد على ما فصل ولو ارضعت امته الموطوئة

هذا البضع يضمن بالتفويت او بالفوات من صدق الاتلاف متقوم ومن عدم حصول البضع لم يضمنه الغاصب الا بالاستيفاء وهذا اقوى

قوله حرمتا ابدا مع الدخول اما الكبيرة فلانها ام الزوجة واما الصغيرة فلانها بنت الزوجة المدخول بها وهذا اذا لم يكن ارتضاع الصغيرة من لبنه فاما اذا كان من لبنه حرمتا مؤبدا وان لم يدخل لانها قد صارت بنتاله ولا خلاف في ذلك كله

ام بنته والمحرم هنا ام زوجته وصدق احد المنافيين يوجب كذب الآخر والمنقول التحريم ان كان اللبن له وان كان لغيره فان دخل بالكبيرتين او احدهما حرم الجميع وان لم يدخل فالكبيرة فقط ويجدد نكاح الصغيرة لانفساخه بالجمع بين الام وبنتها ولا نزاع في تحريم المرضعة الاولى وكذا الصغيرة ان دخل باحدى الكبيرتين واما النزاع في تحريم المرضعة الثانية فيندرج في عموم قوله وامهات نسائكم وقال الشيخ لا يحرم لما رواه علي بن مهزيار

زوجته حرمتا وعليه المهر او نصفه ولا رجوع الا ان تكون مكاتبة ولو كانت موطوئة بالعقد تبعت بيه

غلى اشكال ويحتمل قويا عدم التحريم بالمصاهرة فلاب المرتضع النكاح في اولاد صاحب اللبن وان

يتزوج بام المرضعة نسبا وباخت زوجته من الرضاع وان ينكح الاخ من الرضاع ام اخيه نسبا

وبالعكس والحرمة التي تنتشر من المرتضع الى المرضعة وفحلها بمعنى انه صار كابن النسب لهما والتي

انتشرت منهما اليه موقوفة عليه وعلى نسله دون من هو في طبقته من اخوته واخواته او اعلى منه

كابائه وامهاته فللفحل نكاح ام المرتضع واخته وجدته **فروع الاول** لو زوج ام ولده

بعبده او بحرّ ثم ارضعته من لبنه حرمت عليهما **الثاني** لو فسخت نكاح الصغير لعيب او لعتقها

ثم تزوجت وارضعته بلبن الثاني حرمت عليهما وكذا لو تزوجت بالكبيرة اولا ثم طلقها ثم تزوجت

بالصغيرة ثم ارضعته من لبنه **الثالث** لو ارضعت زوجته الكبيرة زوجتيه الصغيرتين

بلبن غيره دفعة بان اعطت كل واحدة ثديا من المرضعة الاخيرة انفسخ عقد الجميع وحرمت الكبيرة

مؤبدا والصغيرتان ان كان قد دخل بالكبيرة فان ارضعت زوجة ثالثة حرمت مؤبدا ان كان

قد دخل بالكبيرة والا بقيت زوجته من غير فسخ ولو ارضعت واحدة ثم الباقيتين دفعة حرمن

جمع ان كان قد دخل بالكبيرة والا فسد نكاح الصغائر وله العقد على من شاء ولو ارضعتهن

على التعاقب فان كان قد دخل حرمن مؤبدا وان لم يكن دخل انفسخ نكاح الاولى دون الثانية

لان الكبيرة قد بانت فلم يكن جامعا بينها وبين بنتها فاذا ارضعت الثالثة احتمل فساد نكاحها خاصة

لان الجمع بين الاختين تم بها فاختصت بالفساد كما لو تزوج باخت امرأته وفساد نكاحها مع الثانية

لان عند كمال رضاعها صارتا اختين فانفسخ نكاحهما كما لو كان ارضاعهما دفعة **الرابع** لو

ارضعت امته زوجته بلبن غيره حرمت الامة مؤبدا ولم يزل ملكها وكذا حرمت الزوجة ان كان قد

وطئ الامة والا فهي على الزوجية من غير فسخ ولا تحريم **الخامس** لو ارضعت ثلث بنات زوجته

ثلث زوجاته كل واحدة زوجة دفعة حرمن جمع ان كان قد دخل بالكبيرة والا الكبيرة وانفسخ

عقد الصغائر وله تجديده جمعا لانهن بنات خالات ولكل صغيرة نصف مهرها ويرجع به الزوج

على مرضعتها وللكبيرة المهر ويرجع به على البنات بالتسوية ولو ارضعن بانفسهن بالاستقلال فلا

ضمان وفي تضمين الصغائر مهر الكبيرة نظر وان ارضعن على التعاقب تعلق بالاولى مهر الكبيرة ونصفه

ونصف الصغيرة وعلى كل من الباقيتين نصف مهر من ارضعتها مع الدخول والا فلا رجوع لبقاء

النكاح بعد الرفات نكاح الكبيرة قد زال قبل الارضاع فلا جمع **السادس** لو ارضعت ام الكبيرة

فالجار متعلق بمجدد ومحل على انه مع المجرور حال من الزوجة او صفة لها لا انه حال او صفة من الاخت وهذا صحيح ورعا زلت البراءة على ان الضمير

١٢

في زوجته يعود الى الفحل والمعنى انه يجوز لاب المرتضع ان يتزوج اخت زوجة الفحل وهذا صحيح ايضا في نفسه الا انه بعيد عن العبارة جدا لا يفهم منها بحال ع ل

قوله فللفحل نكاح ام المرتضع اه وقال في س لا يجوز للفحل ان ينكح باخت الرضيع ولا بجدته واختاره في المخ والرواية الصحيحة دلت عليه وقال الشيخ في ف وقوله الصحيح هذا الخبار الشيخ فقط وقال في المخ وهو في غاية القوة ولولا الرواية الصحيحة لاعتمدت عليه عبارته

فاعلم ان الاولى ان المعلول الموجود عند الجزء الاخير من العلة لا يستلزم استناده اليه على انفراده والا لكان ما فرض جزء علة علة تامة هذا خلف وعاد في الحكمة الالهية الثانية ان الاخوة من الاضافات المتماثلة وخاصتها وجوب التكافؤ والانعكاس حسب ما ذكرتم وجه تمم المطلوب فيه قوة

عبارته قوله كل واحدة زوجته دفعة المراد بالدفعة ان يرضعن الرضعة الاخيرة في حالة واحدة نص عليه في تذكرة

اوجدتها او اختها على اشكال فيهما الصغيرة ولم يدخل انفسخ النكاح لان المرضعة ان كانت الام فالكبيرة اخت وان كانت الاخت فخالة وان كانت الجدة فالصغيرة خالة **السابع** لو تزوج كل من الاثنين زوجة صاحبه ثم ارضعت احديهما الاخرى حرمت الكبيرة عليهما مؤبدا والصغيرة على من دخل بالكبيرة وكذا لو تزوجتا بواحد ثم باخر **الثامن** لو ارضعت جدة الصغيرين احدهما انفسخ النكاح لان المرتضع ان كان هو الزوج فهو اما عم زوجته او خال وان كان الزوجة فهي عمة او خالة لزوجها **التاسع** لو ارضعت من لبن الزوج بعد موته نشر الحرمة الى اقاربه **العاشر** لا تحرم ام المرضعة من الرضاع على المرتضع ولا اختها منه ولا عمتها منه ولا خالها ولا بنات عمها ولا بنات اخيها وان حرمن بالنسب لعدم اتحاد الفحل ولو ارضعت ذات الابن ذات الاخت لم تحرم الاخت على الابن **الحادي عشر** حرمة الرضاع تنشر الى المحرمات بالمصاهرة فليس للرجل نكاح حلائل ابنائه من الرضاع ولا حلائل ابنائه منه ولا امهات نسائه ولا ابنائهن منه **الثاني عشر** لو ارضعت من يفسد النكاح بارضاعه جاهلة بالزوجية او للخوف عليها من التلف ولم تقصد الافساد فلا بالتضمين ففيه هنا اشكال ينشأ من كون الرضاع سببا فاذا كان مباحا لم يوجب الضمان كحفر البئر في **الثالث عشر** لو سعت الزوجة الصغيرة فارتضعت من الزوجة الكبيرة وهي نائمة رجع ومال الصغيرة بمهر الكبيرة او بنصفه على اشكال فان ارضعتها عشر رضعات ثم نامت فارتضعت خمسة احتمل الحوالة بالتحريم على الاخيرة والحكم كما لو كانت نائمة في الجميع والتقسيط فيسقط ثلث مهر الرضيعة بسبب فعلها و نصف المهر لوجود الفرقة قبل الدخول ويسقط ثلثا مهر الكبيرة فان كانت غير مدخول بها سقط الباقي لانه اقل من النصف الساقط بالفرقة ويغرم سدس مهرها ويرجع به على الكبيرة ويحتمل سقوط سدس مهر الصغيرة وتغرم الكبيرة ثلثه وسقوط ثلث مهر الكبيرة وتغرم الصغيرة سدسه ان كان قبل الدخول وبعده اشكال **خاتمة** الاقرب قبول شهادة النساء منفردات فلا بد من الاربع ويكفي الشاهد والشاهدتان ولا يقبل في الاقرار به الا شاهدان ويفتقر الى التفصيل فلا يسمع الشهادة به مطلقة وتسمع في الاقرار به وتحمل الشاهد باربع شرائط ان يعرفها ذات لبن وان يشاهد الصبي قد التقم الثدي وان يكون مكشوفا لئلا يلتقم غير الحلمة وان يشاهد امتصاصه للثدي وتحريك شفتيه والتجرع وحركة الحلق ثم يشهد على القطع بان بينهما رضاعا محرما وان شهد على فعل الارضاع فليذكر الوقت والعدد والاقرب انه ليس عليه ذكر وصول اللبن الى الجوف ولا يكفي حكاية القرائن بان يقول رايته قد التقم الثدي وحلقه يتحرك ويقبل شهادة امها وجدتها وام الزوج وجدته سواء ادعى الزوج او الزوجة

كتاب النكاح

عموم قوله تعـ ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وكذا القول في حليلة المرتضع بالنسبة الى الفحل وقد حققنا فيما سبق قول المصنف ويحتمل قويا عدم التحريم بالمصاهرة وفي الحواشي المنسوبة الى شيخنا الشهيد ان هذا رجوع عما سلف من قوله ويحتمل قويا الخ وليس كذلك وكل من لاحظ ما حققناه كمال الملاحظة لم يرتب في انه ليس كذلك

١٣

قوله وبعده اشكال الاشكال في غرامة الصغيرة السدس ينشأ من انها سبب في التفويت فيغرم ومن انه استقر بالدخول على الزوج فلا يغرم وهو قوي

قوله وتسمع في الاقرار به فلو شهد انه اقر بان فلان اخته من الرضاع مثلا سمعت ولم يحتج الى التفصيل الشرائط في الاقرار وجملة القول في ذلك ان الاقرار بالرضاع المحرم مسموع بخلاف الشهادة ويفرق بينهما بان حكم الحاكم على رجل وامرأة بان بينهما علاقة الرضاع المحرمة امر خطير فلا بد من الاحتياط فيه باستفصال ما يدفع الاجمال بخلاف اقرار المرأة على نفسها فان عموم قوله عـ اقرار العقلاء على انفسهم جائز يجب مؤاخذته بظاهر اقراره

دلو

ولو شهدت ام الزوجة وبنتها او ام الزوج وبنته سمعت ما لم يتضمن شهادة على الوالد ولو شهدت المرضعة

ان بينهما رضاعا فبلت في لا يقبل لو شهدت مع ثلث انها ولدته لترتب النفقة والميراث هنا ولو شهد

بانها رضعته فالاقرب القبول ما لم تدع اجرة ولو ادعى بعد العقد انها اخته من الرضاع او امه

وامكن فان صدقته قبل الدخول بطل العقد ولا مهر ولا متعة وان كان بعد الدخول فلها المسمى

مع الجهل ولا شئ مع العلم بالتحريم ويحتمل مع الجهل مهر المثل وان كذبته قبل الدخول ولا بينة

حكم عليه بالحرمة ونصف الصداق ويحتمل الجميع وبعده الجميع ولو ادعت هي سمعت وان كانت

هي التي رضيت بالعقد لجواز جهلها بحالة العقد وتجدد العلم بخبر الثقات فان صدقها الزوج

وقعت الفرقة وثبت المهر مع الدخول وجهلها والا فلا ولو كذبها لم يقع الفرقة وليس لها المطالبة

بالمسمى قبل الدخول وبعده ويحتمل مطالبته بمهر المثل بعد الدخول ولها احلافه على نفي العلم فان نكل

حلفت على البت فيحكم بالفرقة والمهر مع الدخول لا قبله ولو نكلت او كان قد حلف الزوج اولا فان

كان قد دفع الصداق لم يكن له مطالبتها به والا لم يكن لها المطالبة وكان العقد ثابتا والاقرب انه

ليس لها مطالبته بحقوق الزوجية على اشكال في النفقة ولو رجع بعد اقراره بالرضاع عنه بعد العقد

لم يقبل رجوعه نعم وان ادعى الغلط ولو اعترف قبل العقد بالرضاع لم يجز له العقد عليها وكذا المرأة

سواء صدقته الاخر او لا ولو رجع المعترف منهما لم يقبل رجوعه ولو اقر برضاع يمتنع لم يلتفت به حكم

قبل العقد وبعده

الفصل الثاني

المصاهرة كل من وطئ بالعقد الصحيح الدائم او المنقطع

او الملك حرم عليه ام الموطوءة وان علت وبناتها وان نزلن سواء تقدمت ولادتهن او تاخرت وان لم تكن

في حجره تحريما مؤبدا واخت الزوجة جمعا وكذا بنت اخيها او بنت اختها الا ان ترضى الزوجة وله

ادخال العمة والخالة عليهما وان كرهت المدخول عليها وهل يلحق الوطئ بالشبهة والزنا بالصحيح خلاف

ولا يحرم الزنا المتاخر عن العقد ان قلنا بالتحريم به مع السبق اما النظر واللمس بما يحرم على غير المالك

والقبلة فلا وقيل انها تحرم على اب اللامس والناظر وابنه خاصة فيما يملكانه دون ام المنظورة او الملموسة

وابنتها واختهما والاقرب الكراهة ولا خلاف في انتفاء التحريم بما يحل لغير المالك كنظر الوجه ولمس

الكف اما العقد المجرد عن الوطئ فانه يحرم ام الزوجة وان علت تحريما مؤبدا على الاصح وهل يشترط

لزومه مطلقا او من طرفه او عدمه مطلقا نظر فلو عقد عليه الفضولي عن الزوجة الصغيرة ففي تحريم الام

قبل الاجازة او بعد فسخها مع البلوغ نظر وتحرم المعقود عليها على اب العاقد وان علا وابنه وان

وان نزل ولا تحرم بنت الزوجة على العاقد عينا بل جمعا فلو فارقها قبل الدخول حل له العقد على البنت

قوله ويحتمل مطالبته بمهر المثل اقول التحقيق في هذه المسئلة

اذا ادعت انها اخته من الرضاع وكذبها فان كان قبل الدخول

فلا شئ لها لاعترافها بفساد العقد وبعد الدخول لها مهر المثل

فلها مكذب بقولها وان كانت هي المغترة احتمل ان يطلقها لتحل

لغيره قاله

فخر وهو حسن ١٤

قوله والمهر مع الدخول اه

اذا لم يكن عالمة بالتحريم حين الوطئ

لثبوت دعواها بحلفها وذلك يستحق

شيئا ع ل قوله على اشكال في النفقة ان قلت

لم استشكل في النفقة وقرب عدم ما سواها قلت

الفرق ظاهر فانهما لو اتفقا على بذل النفقة والمسكن و

الكسوة جاز بخلاف المضاجعة والمواقعة وجواز النظر والكلام

عليه نفقتها لزم الاضرار عليها ع كرد

تحريم المنظورة والملموسة في

الاماء لا في الحرائر وفي الاماء ما في ملكه

ما في ملك غيره قال الشيخ في المبسوط قوله تعالى

حلائل ابنائكم يحرم ملموسة الابن ومنظورته المملوكة على ابيه

والرواية به قوية وعليه فتوى الشيخ وكره واختلف فخر في شرحه

والمنقول الكراهة محمد قوله فيما يملكانه احتراز عن النظر

واللمس في محل لا يملكانه فان النظر واللمس المحرمين

لا يحرمان عنده ع ل قوله تحريما مؤبدا على الاصح

هذا عند اكثر فقهاء الاسلام وخالف ابن

عقيل في ذلك فاشترط لتحريمها

الدخول بالزوجة ع ل

قوله او عدمه مطلقا نظر

منشا من

احتمال اشتراط اللزوم ومن اصالة الاباحة ومن احتمال

اشتراط لزومه من طرف الزوج قال الاقوى اشتراط لزومه مطلقا

قوله او بعد فسخها مع البلوغ نظر

من ثبوت العقد اللازم من طرفه وذلك

يقتضي تحريم الام فلا يزول ومن انه بالفسخ تبين

ان لا نكاح ع ل ره

كتاب النكاح

قوله الا بعقد او ملك او اباحة قيل لاحد الامرين لازم اما تثليث اسباب النكاح وانما التكرار في قوله او اباحة وذلك لان الاباحة ان تماثل احد الامرين او تغايرهما والثاني الاول والاول الثاني ولكن الجواب باختيار الماثل من حيث خص سبب النكاح في الاية وجهة الاباحة اخص من الامرين وعطف الخاص على العام لقوله من كان عدوا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال عطفهما على الملائكة وهما منهم والتكبر فيه على اليهود الذين يزعمون جبرئيل عدوا لله بذكر اسمهم صريحا او تفخيما لدرايته هذين الملكين لزيادة درجتهما على كثير من الملائكة او لغير ذلك من الملائكة او لغير ذلك مما يخص

وكذا اخت الزوجة وبنت اخيها واختها الا ان ترضى العمة او الخالة و يحرم وطي مملوكة كل من الاب وان علا والابن وان نزل على الاخر بالوطي لا بالملك ولا يحرم الملك مع الوطي و لو وطي احدهما مملوكة الاخر بزنا او بشبهة ففي التحريم نظر و ليس لاحدهما ان يطأ مملوكة الاخر الا بعقد او ملك او اباحة وللاب التقويم مع الصغر ولو وطي الاب او الابن زوجة الاخر او مملوكته الموطوءة بزنا او شبهة فالاصح انه لا يوجب التحريم ولا حد على الاب في الزنا بمملوكة ابنه ويحد الابن مع انتفاء الشبهة ولو حملت مملوكة الاب بوطي الابن بشبهة عتق ولا قيمة على الابن ولا عتق مع الزنا ولو حملت مملوكة الابن بذكر لم ينعتق وعلى الاب فكه مع الشبهة ولو حملت بانثى عتقت على الابن ولا قيمة ومع الزنا لا عتق وعلى كل من الاب والابن مهر المثل لو وطي زوجة الاخر للشبهة فان حرمنا بها فارقها الزوج ووجب عليه مهر اخر والا فلا والرضاع في ذلك كله كالنسب

الفصل الثالث في باقي الاسباب وفيه مسائل

الاولى

من لاعن امرأته حرمت عليه ابدا وكذا لو قذف زوجته الصماء والخرساء بما يوجب اللعان لولا الافة

الثانية

لو تزوج امرأة في عدتها عالما حرمت عليه ابدا دون ابيه وابنه وان جهل العدة والتحريم فان دخل فكذلك في حقه وحقهما والا بطل واستأنف بعد الانقضاء ويلحق به الولد مع الجهل ان جاء لستة اشهر فصاعدا من حين الوطي و يفرق بينهما وعليه المهر مع جهلها لا علمها وتعتد منه بعد اكمال الاولى ولو كانت هي العالمة لم يحل لها العود اليه ابدا ولو تزوج بذات بعل ففي الحاقه بالمعتدة اشكال ينشأ من عدم التنصيص ومن اولوية التحريم ولا فرق في العدة بين البائن والرجعي وعدة الوفاة وهل وطي الامة في الاستبراء كالوطي في العدة اشكال الاقرب نعم ولو تزوج بعد الوفاة المجهولة قبل العدة فالاقرب عدم التحريم المؤبد و يحتمله وان زادت المدة عن العدة وفي المسترابة اشكال

الثالثة

لو زنى بذات بعل او في عدة رجعية حرمت عليه ابدا ولو لم تكن احديهما لم تحرم سواء كانت ذات عدة بائن او لا وان كانت مشهورة بالزنا ولو اصرت امرأته على الزنا فالاصح انها لا تحرم وهل الامة الموطوءة كذات البعل نظر

الرابعة

لو اوقب غلاما او رجلا حيا او ميتا على اشكال حرم عليه ام الغلام او الرجل واخته وبنته مؤبدا من النسب وفي الرضاع والفاعل الصغير اشكال و يتعدى التحريم الى الجدات وبنات الاولاد دون بنت الاخت ولو سبق العقد لم تحرم وكذا دون الايقاب لا تحرم ولو اوقب خنثى مشكل او اوقب فالاقرب عدم التحريم وحد الايقاب ادخال بعض الحشفة ولو قليلا اما الغسل فانما يجب بغيبوبة الجميع ولا يحرم

تنكح زوجا غيره وفي رواية عبد الرحمن بن الحجاج قال سئلت اباعبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم فطلقها الاول او مات عنها او علم الاخر اراجعها قال لا حتى تنقضي عدتها وهذه كما ترى نصوص في جمع بعضهم بين الروايات بالحمل على العالم والجاهل وهذا الذي ذكرناه اورد بعضه في ... قلت هذا الذي يظهر من كلام ابن ادريس في شرح النهاية محتجا برواية قال يلحق مع الدخول خاصة وفي الخبر لا تحرم

١٥

قوله فالاقرب عدم التحريم انه ينشأ من الشك في السبب ومن تغليب التحريم والاحتياط وهنا بحثان الاول ينبني الجزم بتحريم الام والبنت اذا كان مفعولا للزوم على تقدير منع الخلو ويكون الاشكال في الاخت لا غير على القول بغير الزنا وهو الاصح الثاني ان الاشكال ههنا غير وارد على التقديرين اعني الفعل والانفعال وذلك لان البحث اما ان يكون مع الاشتباه او مع الوضوح فان كان الاول حرم عليه مجموع بني ادم ويحرم على جميع بني ادم لاشتراط التزويج بالاختلاف في الذكورة والانوثة علما وهو منتف هنا وان كان مع الوضوح فلا اشكال ايضا لانه ان كان فاعلا وظهرت الذكورة تحقق الحكم بالتحريم

قوله في النسخة السابقة عدم الشهوة ... طول الزيادة ... والمذهب هنا الزيادة في المال ... بحيث يتمكن من نكاح الحرة بان يقدم ما يتوقف عليه من مهرها ونفقتها ولو بالقوة والصنعة

نفسه ... والمذهب هنا الاثم بالوقوع في الزنا الذي يؤدي اليه غلبة الشهوة ... اعظم من مواقعه ... لم يؤذه بل غضب الله ثم في الدنيا واستحقاق عذاب النار في الآخرة

قوله ... في النسخة السابقة ... الزيادة على الواحدة ... حيث يسوغ النكاح لانتفاء ... الواحدة هذا اذا يمكن الوصول اليها حيث يزول

بطلقتين بينهما رجعة حتى تنكح زوجا غيره وان كان المطلق حرا وامّا الثاني فالحرّ اذا تزوّج دائما

اربع حرائر حرم عليه ما زاد عنهنّ حتى تموت واحدة منهن او يطلقها بائنا او يفسخ عقدها بسبب

فان طلق رجعيا لم تحلّ له الخامسة حتى تخرج العدة ولو كان الطلاق بائنا حلّت على كراهية ولو تزوّج

اثنتين دفعة قيل يتخيّر وقيل يبطل ولو تزوّج الحرّ حرّة في عقد واثنتين في عقد وثلثا في عقد اشتبه

السابق صحّ نكاح الواحدة على الثاني ويحلّ له بملك اليمين والمتعة ما شاء مع الاربع وبدونهن ولا تحلّ له من

الاماء بالعقد الدائم اكثر من اثنتين من جملة الاربع ولا تحلّ له ثلث اماء وان لم تكن معه حرّة ولا امتان مع

حرّتين وامّا العبد فيحرم عليه بالدائم اكثر من حرّتين ويحلّ له حرّتان او اربع اماء او حرّة وامتان وله ان يعقد

متعة ما شاء مع العدد وبدونه وكذا بملك اليمين ولو تجاوز العدد في عقد واحد ففي التخيير او بطلان

العقد اشكال كالحرّ والمعتق بعضها كالامة في حق الحرّ وكالحرّة في حق العبد في عدد الموطوءات امّا في

عدد الطلاق فكالامة معهما والمعتق بعضه كالحرّ في حق الامة وكالعبد في حق الحرائر

الفصل الثالث

في الكفر وفيه مطالب

الاوّل

في اصناف الكفار وهم ثلثة

الاوّل

من له كتاب وهم اليهود والنصارى امّا السامرة فقيل انهم من اليهود والصابئون من النصارى والاصل انهم ان كانوا يخالفون القبيلتين في فروع الدين فهم منهم وان خالفوهم في اصله فهم ملحدة لهم حكم الحربيّين ولا اعتبار

بغير هذين كصحف ابراهيم وزبور داود عليهما السلام لانها مواعظ لا احكام فيها وليست معجزة ومن

انتقل الى دين اهل الكتاب بعد مبعث النبي صلّى الله عليه وآله لم يقبل منه ولم يثبت لاولادهم حرمة

ولم يقروا عليه وان كان قبله وقبل التبديل قبل واقرّ اولادهم عليه يثبت لهم حرمة اهل الكتاب فاهل اليهود

بعد مبعث عيسى كهو بعد مبعث النبي صلّى الله عليه وآله اشكال وان كان بينهما فان انتقل الى دين

من بدّل لم يقبل والّا قبل ولو اشكل هل انتقلوا قبل التبديل او بعده او دخلوا في دين من بدّل او لا

فالاقرب اجراؤهم بحكم المجوس

الثاني

من له شبهة كتاب وهم المجوس

الثالث

من عدا

هؤلاء كالذين لا يعتقدون شيئا وعباد الاوثان والشمس والنيران وغيرهم امّا الاوّل ففي تحريم نكاحهم

على المسلم خلاف والاقرب تحريم المؤبد دون المنقطع وملك اليمين وكذا الثاني وامّا الثالث فحرام بالاجماع

في اصناف النكاح الثلاثة ولا تحلّ المسلمة على احد من اصناف الكفار الثلثة وان سوّغنا الدائم على الكتابية

ثبت لها حقوق الزوجية كالمسلمة الّا الميراث والقسمة فلها نصف المسلمة الحرّة والحدّ ففي قذفها التعزير

وعقد اهل الذمّة ان كان صحيحا عندهم اقرّوا عليه والّا فلا وكذا اهل الحرب الّا في شيء واحد وهو انّ

الحربي اذا قهر امرأة من الحربيات واسلم اقرّ عليها ان كان يعتقد ذلك نكاحا ولو قهر الذمّي ذمّية لم يقرّ

العقد في الكل وفي صحته في اثنتين وفي واحدة ويتخير وقوع الوحدة

١٨

لازم قطعا قوا

من الثلث عقدها

صحيح ثم الاشتباه وفيهما

وفي كونها بالتخيير او لي بردبالقوا

لا تخير فيها بل الاشتباه في صحة نكاحها

جزما وفي بطلانه كذلك والثنتان في عقد لاشتبا

في صحت وبطلانه فيهما وفي احديهما فالتخيير على هذا

التقدير والاثنتان من الثلاث ثم كذلك فظهر ان التخيير في

تعيين واحدة من الثلاث اللواتي في عقد وليس التخيير في غير

لزوم الثلاث من البواقي وبطلان الاشتباه فيه حكمه بحاله

قوله كالحرة في حق الامة يمكن ان يكون النسخ في توحيد المصنف الامة وجمع الحرائر

ان الحر قد اختلف

في جواز الامة الواحدة له اخبار

واما العبد فانه لا يمنع من الحرة ولا من

الحرتين انما يمنع مما زاد عن قوله والسامرة انهم

من النصارى قال الشيخ الصابئون ليسوا نصارى

لعبادتهم الكواكب السبعة وقال بعضهم قبيلة من النصارى

وانهم صنفان موحدة صانع ومنهم من يجعل عمر هيولى في نقد

حدوثها العالم وضيط عدم الاسد ويعتقدون في الفلك

والكواكب الحياة والنطق وتدبير هذا العالم وعبدوها

وسموها بعضهم آلهة وبعضهم ملائكة وبنوا بيوتا

لعبادتها عادة قوله ولا اعتبار بغير

هذين اعلم ان المشار اليه بهذين

هو التورية والانجيل

المدلول عليهما

بذكر اليهود والنصارى قوله اشكال ناشئ من انه

الاقرب عند المصنف في ذلك الاخذ بالاحتياط فيجري عليهم

حكم المجوس ويقرون بالجزية تغليبا لحقن الدماء ولانهم اولى

بذلك من المجوس لانهم اهل كتاب حقيقة وان لم

يعلم حالهم في تمسكهم به وليس المجوس الا شبهة

كتاب ويحتمل العدم لان شرط الاقرار على

اليهود والنصارى دخول قبل النسخ

والتحريف ولم يعلم والجهل بالشرط

يستلزم الجهل بالمشروط

والمجوس جوزوا

بالنص ...

منظور له قوله الثاني من له شبهة كتاب اي اقول من له شبهة

كتاب النكاح

قوله وكذا لو اختلفا على اشكال اه اقول هنا مسئلتان الاولى ان يتفقا في الملة فذهب الاكثر التخيير للاية فيجب اما الحكم او الرد لئلا يبقيا على التنازع وهو اهلين بان بحكمه في لواجب الحكم للاية الاخرى ولانه يجب دفع الظلم عنهم ولا يتم الا بالحكم قلنا يجب دفع ما يعتقد ونحن قاطع اعتقادنا بطلانه الثانية ان اختلفا في الملة وفيه اشكال من عموم الاية فيجوز الرد ومن ان اعتقاد كل واحد بطلان حكم الآخر عليه فرده اليه يلزم عدم اقراره على دينه والالتزام له باحكام المسلمين والاقوى وجوب الحكم في هذه الصورة وهو اختيار فخر في شرحه وقال في تر لا يجب على الحاكم الحكم بينهم ولا يجب عليه اعداء

كانوا لو عقدوا فيما بينهم لم يعترضوا في دينهم لانه لا يجوز للحاكم

بعد الاسلام لان على الامام الذب عنهم ودفع من قهرهم ولو نكح الكتابي وثنية وبالعكس لم يفسخ النكاح والاقرب الحاق الولد باشرفهما كالمسلم واذا تحاكم اهل الذمة الينا تخير الامام بين الحكم بينهم وبين ردهم الى اهل ملتهم ان اتفق الغريمان في الدين وكذا ان اختلفا على اشكال فان قلنا بالرد احتمل الى من يختاره المدعى او الحاكم او التناسخ لوافتقر رايه راى الحاكم في بطلان المنسوخ ولو تحاكم المستامنان فكذلك ولو ارتفع مسلم وذمي ومستامن وجب الحكم بينهما وكل موضع يجب الحكم اذا استعدى الخصم اعداه واذا ارادوا ابتداء العقد لم يزوجهم الحاكم الا بشروط النكاح بين المسلمين فلا يصح على خمر او خنزير وان تزوجا عليه ثم تراضيا فان كان قبل القبض لم يحكم بوجوبه او جب مهر المثل ويحتمل قوتها قيمته عند مستحليه وان كان بعده برئ الزوج وان كان بعد قبض بعضه سقط بقدر المقبوض ووجب بنسبة الباقي من مهر المثل او القيمة فان كان عشرة ازقاق خمر فقبضت خمسة فان تساوت برء من النصف وان اختلفت احتمل اعتبار العدد اذ لا قيمة لها والكيل والاقرب القيمة عند مستحليه وطلاق المشرك واقع فلو طلقها ثلثا ثم اسلما لم تحل له حتى تنكح غيره واذا تحاكموا الينا في النكاح اقر كل نكاح لو اسلموا اقرهم عليه ولو طلق المسلم زوجته الذمية ثلثا ثم تزوجت ذميا ثم طلقها حلت للاول مع الدخول على راي ويشترط الاسلام على راي

المطلب الثاني في الانتقال

اذا اسلم زوج الكتابية دونها بقي على نكاحه قبل الدخول وبعده دائما ومنقطعا سواء كان كتابيا او وثنيا وان اسلمت دونه قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر ولو اسلما دفعة فلا فسخ وبعده يقف على انقضاء العدة ان كان كتابيا فان مضت ولم يسلم فسد العقد على راي وعليه المهر اما المسمى او مهر المثل وان اسلم فيها فالنكاح بحاله واما غير الكتابيين فايهما اسلم قبل الدخول انفسخ النكاح في الحال وان اسلما دفعة فالنكاح بحاله والا بطل واذا ارتد احد الزوجين قبل الدخول فسد العقد في الحال ولا مهر ان كان من المراة والا فالنصف ويحتمل الجميع ان كان عن فطرة وبعده يقف على انقضاء العدة ويثبت المهر من ايهما كان الارتداد الا ان يكون الارتداد من الزوج عن فطرة فان النكاح يبطل في الحال وان كان قد دخل ويجب المهر ولو انتقلت الذمية الى ما يقر اهله عليه فان كان قبل الدخول فسد وبعده يقف على الانقضاء فان خرجت ولم يسلم الزوجان فسد العقد فان قلنا بقبول الرجوع كان العقد باقيا ان رجعت في العدة ولو انتقلت الى ما يقر اهله عليه فكذلك ان لم نقرها عليه والا كان النكاح باقيا ولو انتقلت الوثنية الى الكتابية واسلم الزوج فان قبلنا منها غير الاسلام فالنكاح باق والا وقف على الانقضاء بعد الدخول وقبله بطل وليس للمسلم اجبار زوجته الذمية على الغسل من حيض او جنابة

العلل بغير حكم الاول ع د قوله وان تزوجا عليه اه اذا عقد الكافران بينهما عقد النكاح على بعض المحرمات ففي عبارة المصنف حذف تقديره وان تزوجا على خمر او خنزير ثم ترافعا الينا في ذلك النكاح ع د قوله ويحتمل قوتها اه ع الاول قوله ثم وان احكم بينهم الابتر ولم يسوغ الشرع الحكم فيحكم بمهر المثل ووجه الثاني انا نخاطبون باقرارهم على معتقدهم والقيمة اقرب الى اقرارهم والى ما وقع العقد عليه والاقرب ان

مجموعه ويؤخذ بتلك النسبة من مهر المثل او من القيمة ع د قوله والا القيمة اه وجه القرب ان هذه الا قيمة لها عندنا الشارع وانما حفظت على الكفار وصحت معاملاتهم عليها لانها اموالهم وقد اقره الشارع على ذلك وضمن متلفها قيمتها بزعمهم لجهة ما لينها هي هذه ولا عبرة في مناط تقويمها ع د قوله ولو طلق المسلم زوجته الذمية اه يتصور كون الذمية زوجة المسلم فيما اذا اسلم زوج الكتابية بعد ان طلقها طلقتين ثم تزوجها واسلم وطلقها ع د قوله سواء كان كتابيا او وثنيا اه ولا خلاف في ذلك بين الفقهاء سواء المجوزين نكاح الكتابية والمانعين والخلاف انما هو في ابتداء المسلم نكاح الكتابية لا في استدامته ولا عند ورود ذلك لان الابتداء اضعف من الاستدامة ع د

وان تفاوت قدر الاثنين لا قيمة لها ولا نقد مالا والقليل منها

وان حرمنا الوطى حبلا او حيناً و له الزامها بازالة المنفر كالنتن وشعر العانة وطول الاظفار وله منعها

من اكل لبس البيع وشرب الخمر واكل الخنزير واستعمال النجاسات التي يستقذرها الزوج واكل الثوم والبصل

والكراث وشبهه مما ينقص الاستمتاع وان كانت مسلمة

فروع الاول

لو اسلما في العدة ثبت النكاح ولا يبحث الحاكم عن كيفية وقوعه بل يقرها عليه ما لم يتضمن محرما كما لو كانت تحته احدى المحرمات عليه

الثاني

لا يقرهم على ما هو فاسد عندهم الا ان يكون صحيحا عندنا ويقرهم على ما هو صحيح عندهم وان كان فاسدا عندنا كما لو اعتقدوا اباحة الوقت من دون المهر

الثالث

لا فرق بين الذمي والحربي في ذلك لو اعتقد غصبية المرأة نكاحا اقروا عليه على اشكال بعد الاسلام

الرابع

لو شرطا الخيار لهما او لاحدهما لم يقرا عليه بعد الاسلام لانهما لا يعتقدان لزومه حالة الكفر وان قيداه بمدة فان اسلما قبل انقضائه لم يقرا عليه وان كان بعده اقرا

الخامس

لو تزوجها في العدة ثم اسلما فان كان بعد الانقضاء اقرا عليه والا فلا لان نكاح المعتدة لا يجوز ابتداؤه حال الاسلام اما بعد الانقضاء فانهما يعتقدان صحة هذا النكاح ويجوز ابتداء مثله في الاسلام على هذه الحال ولا اعتبار بالمتقدم فانه معفو عنه اما لو تزوج حليلة ابيه او ابنه او المطلقة ثلاثا فانهما لا يقران عليه بعد الاسلام

السادس

لو اسلم ثم ارتد فانقضت العدة من حين اسلامه على كفرها تبينا الفسخ من حين الاسلام وان اسلمت في العدة تبينا عدم الفسخ بالاسلام وتضرب لها عدة من حين الارتداد فان عاد فيها فهو احق والا بانت من حين ردته وليس له العود اليها بذلك العقد حال ردته وان كانت كافرة وكذا لو اسلم ثم ارتد ثم اسلمت ثم ارتدت لم يكن له استصحاب العقد وان كان في العدة

السابع

لو طلق كل واحدة من الاختين ثلثا ثلثا ثم اسلموا حرمتا الا بالمحلل

المطلب الثالث

في الزيادة على العدد الشرعي اذا اسلم الحر على اكثر من اربع من الكتابيات بعقد الدوام اختار اربع حرائر او حرتين وامتين والعبد يختار حرتين او اربع اماء او حرة وامتين واندفع نكاح البواقي سواء ترتب عقدهن او لا وسواء اختار الاوائل او الاواخر وسواء دخل بهن او لا ولا يشترط اسلامهن ولا ينتظر العدة ولو اسلم معه اربع من ثمان فالاقرب ان له اختيار الكتابيات وليس للمرأة اختيار احد الزوجين بل يبطلان مع الاقتران والثاني مع الترتيب ولا مهر للزايد وان دخل فمهر المثل ان قلنا بعدم الصحة ولو اسلم عن امراة وبنتها بعد الدخول بهما او بالام حرمتا وقبله تحرم الام خاصة ولا اختيار ولو اسلم عن مزوجة وبنتها تخير ان لم يطأ احديهما والا حلت الموطوءة خاصة ولو كان قد وطئهما حرمتا ولو اسلم عن اختين تخير وان وطئهما وكذا عن العمة والخالة مع بنت الاخ او الاخت

توهم وشرب الخمرة قال في التذكرة ففيها دون الاسكار احتمال واعلم ان
٢٠
هذا البحث
خصوصيات اللذة
وانما ذكره لبعض شبهة
ذلك بالتنبيه اليها الاقربها
ويفادها من قبيل الامر بالمعروف قال
الشيخ ليس له المنع لوجوب الاقرار على دينهم هو
بنائه وتوقف في التذكرة قوله الا ان يكون صحيحا
هذا منقوض بغصب زوج المرأة على احد طرفي الاشكال وقوله
المصنف في غير هذا الموضع وهو حسن لتحريم الغصب عقلا كما هو
محرم شرعا

وان قلنا الثانية وذلك لان الحكم بالثلاث اما على كل
واحدة واما عليهما معا ثلثا ثلثا والاول يستلزم الثاني وبالعكس
واجيب بان ثلاثا يحتمل انتصابها بمعنيين احدهما ان يكون لا
من الفاعل ويؤول بمشتق كانه قيل ثلاثا والثاني ان انتصابه على
المفعول المطلق اي طلاقا ثلاثا وعلى هذين يتوجه الاشكال
تلك ويحتمل وجها ثالثا وهو الانتصاب على التمييز عن الجملة ويكون
قوله ولو طلق كل واحدة من الاختين كلاما تاما وثلثا تفسير
لكل من الطلاقين والظاهر ان تفسير طلاق احديهما لا يغني عن
الاخرى

على يقين وما الاختيار لفسخ الزائد او بالاسلام فعلى الاول قد يجب
مهر المثل وعلى الثاني المسمى قوله بعد الدخول بهما
اي تحرمان معا اما البنت فبدخوله بالام واما الام
فلانه عقد على البنت ودخل بها وهما سببان
في التحريم ولكل واحدة منهما المسمى ان
كانت التسمية صحيحة والا فمهر
المثل قوله او بالام
حرمتا اي ايضا اما
البنت فللدخول
بالام واما الام فللعقد على البنت ولا مهر للبنت واما الام فلها
المسمى ومع فساده مهر المثل ولو دخل بالبنت خاصة حرم الام
ايضا للعقد على البنت والدخول بها ولا يحرم البنت لان العقد
على الام لا يحرمها من دون الدخول

كتاب النكاح

عدم الجمع او الحرة والامة ولو اختارت الحرة او العمة او الخالة العقد على الامة او بنت الاخ او الاخت
صح الجمع ولو اخترن في حال الكفر لانهن حكم حال الاسلام ولو اسلم الحر على اربع اماء تخير اثنتين
وكذا لو كان معهن حرائر اذا رضيت الحرائر والاقرب اعتبار رضى جميع الحرائر الاربع دون الخامسة ان
فسخ نكاحها او الاعتبر ولو كان احد الخمس بنت الاخ او الاخت فاختارها مع ثلث انفسخ نكاح العمة
او الخالة ولو اسلم على حرة وثلث اماء تخير مع الحرة امتين اذا رضيت الحرة ولو لم ترض ثبت عقدها
وبطل عقد الاماء ولو لحق به الاماء وخرجت العدة على كفر الحرة بطل نكاحها وتخير امتين ولو عادت
في العدة ثبت عقدها خاصة ان لم ترض بالاماء ولو طلق الحرة في العدة قبل اسلامها فان اسلمت
فيها صح الطلاق وبانت الاماء ان قلنا ببطلان عقد الامة على الحرة من اصله وان خرجت ولما تسلم
ظهر بطلان الطلاق وتخير في الاماء ولو اسلم الحر على اربع حرائر او حرتين وامتين او ثلث حرائر
وامة او اسلم العبد على اربع اماء او حرة وامتين او حرتين ثبت العقد على الجميع لكن مع رضى الحرائر
اذا اجتمعن مع الاماء هذا اذا كن كتابيات ولو اسلم عن اكثر من اربع وثنيات مدخول بهن انتظرت
العدة فلو خرجت ولم تسلم منهن واحدة بطل عقدهن وان اسلم فيها اربع فما دون وخرجت وهو
على الاربع ثبت عقد المسلمات وان زدن على اربع في العدة تخير اربعا ولم اختيار من سبق اسلامه
ومن تأخر وبه ينفسخ نكاح البواقي وكذا لو اسلم كلهن ولا يجبر على الاختيار اذا سبق البعض بل له التربص
حتى تخرج العدة فان لحقن به او بعضهن ولم يزدن على الاربع ثبت عقده عليهن وان زدن على
اربع تخير اربعا ولو اختار من سبق اسلامهن وكن اربعا لم يكن له اختيار من لحق به ولو في العدة
ولو اسلم عن اربع وثنيات مدخول بهن لم يكن له العقد على خامسة ولا على اخت احديهن الا بعد
انقضاء العدة مع بقائهن على الكفر او بقاء احدى الاربع او الاخت عليه ولو اسلمت الوثنية
فتزوج الكافر باختها فان انقضت العدة على كفره صح عقد الثانية ولو اسلما في عدة الاولى تخير ولو
تأخر اسلام الثانية حتى خرجت عدة الاولى وقد اسلم بانت ويحتمل انتظار العدة للثانية من حين
اسلامه فان لحقت به تخير وان خرجت عدة الاولى ولو اسلم العبد عن اربع حرائر فصاعدا وثنيا
ثم اعتق ولحقن به في العدة تخير اثنتين فاذا اختارهما انفسخ نكاح البواقي وكان له العقد على ثنتين
اخريين لانه حر ولو اعتق اولا ثم اسلم ولحقن به تخير اربعا واذا اسلم الحر عن اكثر من اربع حرائر مدخول
بهن وثنيات انتظرت العدة فان لحق به اربع كان له الانتظار فان اختار المسلمات انقطعت عصمة
البواقي ثم ان اسلمن قبل انقضاء العدة علمت البينونة باختياره للاربع وكانت عدتهن من ذلك الوقت

وان بقي على الكفر حتى خرجت العدة ظهرت البينونة من حين الاختلاف وان عدد هن انقضت وان

عدد هن انقضت وان الاول قد لزم نكاحهن بغير اختياره لان اختياره انما يكون بين عدد لا يجوز

جمعه وان اسلمن في العدة فان اختار اربعا انفسخ نكاح البواقي من حين الاختيار ويعتددن من وقته فان طلق

المسلمات انقطعت عصمة الباقيات لاستحالة توجه الطلاق الى غير الزوجة ثم ان بقي على الكفر حتى انقضت

العدة بن باختلاف الدين وان اسلمن فيها بن من حين الطلاق ولو اختار فسخ المسلمات لم يكن له

الا بعد اسلام اربع لامكان ان لا يسلمن في العدة فيلزم نكاح المسلمات فلو اختار الفسخ ولم تسلم البا

في العدة انفسخ نكاحهن ولزم نكاح من اختار فسخهن وان اسلمن فان اختار منهن اربعا انفسخ الزائد

والاوائل وان اختار الاوائل احتمل الصحة لان فسخ الاول لم يكن صحيحا اذ ثبت وقوعه والبطلان لان

بطلان الفسخ انما يتم لو اقام البواقي على الكفر لانا نتبين لزوم نكاح المسلمات فاما اذا اسلم البواقي

فاذا فسخ فيه نكاح من شاء جاز ولم يكن له ان يختارها ولو اسلم عن اربع اماء وحرة فاسلمن وتاخرت الحرة

واعتقن لم يكن له اختيار واحدة منهن ان منعنا من نكاح الامة للقادر على الحرة لجواز اسلام الحرة وانما

نعتبر حالهن حال ثبوت الخيار وهو حال اجتماع اسلامه واسلامهن وقد كن حينئذ اماء فان اسلمت

الحرة بن وان تاخرت حتى انقضت بانت وكان له اختيار اثنتين لا غير اعتبارا بحال اجتماع اسلامه

ولو اعتقن قبل اسلامه ثم اسلم واسلمن او اعتقن بعده على اشكال ثم اسلمن بعد اسلامه كان له اختيار

الاربع لان حالة الاختيار حال اجتماع الاسلامين وهن حينئذ حرائر فان اختارهن انقطعت الخامسة

ولو اسلم على خمس فلحق به اربع فله اختيار ثلث وانتظار الخيار في الرابعة حتى تخرج عدة الخامسة على الكفر

وهل له انتظار الخيار في الجميع الاقرب المنع لانه يلزم نكاح ثلث منهن فيختار ثلثا فان اسلمت الخامسة

تخير والا لزم نكاح الرابعة ولو اسلم تحت العبد المشرك اربع اماء ثم اعتقن قبل اسلامه كان لهن الفسخ

فان لم يسلم بن بالاختلاف من حين اسلامهن وظهر فساد الفسخ ويكفي عدة الحرائر وان اسلم في العدة بن بالفسخ

ولو اخرن الفسخ حتى اسلم كان لهن الفسخ لانهن تركنه اعتمادا على الفسخ بالاختلاف كالمطلقة رجعيا اذا

اخرت الفسخ وان اسلم في العدة فاخترن فراقه فعليهن عدة الحرائر وان اخترن نكاحه اختار اثنتين

وان اخترن المقام معه قبل اسلامه لم يصح ولم يسقط حقهن من الفسخ عند اسلامه على اشكال ولو اسلم

قبلهن فاعتقن فان اخترن المقام لم يصح لانهن جاريات الى بينونة وان اخترن الفسخ فلهن ذلك ولو

اسلم الكافر بعد ان تزوج ابنه الصغير بعشر تبعه في الاسلام فان اسلمن اختار بعد البلوغ ويمنع من الاستمتاع

بهن ويجب النفقة عليهن ولو اسلم اب المجنون فهو التبعية اشكال فان قلنا به تخير الاب او الحاكم

العدة لم يحكم بالبينونة فيجوز التاخير احتياطا قوله كالمطلقة رجعيا

اى جواب عن سؤال مقدر تقديره ان اختيار الامة في فسخ النكاح بعد العتق على القول وهنا الدين كذلك وجوابه ان الفسخ هنا لم يسبق احدها اختلاف الدين والثاني العتق والاول اسبق فجاز لهن التاخير هنا لجواز استمراره على الكفر فيكون الاعتماد في الفسخ والى هذا اشار المصنف بقوله كالرجعية في جواز تاخيرها بالفسخ الى انقضاء العدة

نكاحهن للمسلم من الجائز ان لا يسلمن في العدة فيقع الاختيار لاغيا اما اذا اخترن الفسخ فان لهن ذلك لوجود العتق المقتضي له هذا ظاهر مراد المصنف من هذه العبارة والفرق ليس بجيد لان الفسخ واختيار المقام بمنزلة واحدة لان شرط كل منهما بقاء النكاح فان صح احدهما صح الاخر وكذا القول في الفساد والقول بوقوع كل منهما مراعى متجه

تفصيل وهو ان بلغ مجنونا تبع وان بلغ عاقلا وتجدد له الجنون الاولى التبعية لما مر قوله في الصبي الاسير

السطر الرابع ويكون العود عقيب الاختيار هذا انما يأتي على قول الشافعية من تفسير العود بامساكها بعد الظهار مع قدرته على الطلاق وعلى قولنا فقوله ويأتي لا يأتي ويمكن تنزيله على قول المرتضى في الانتصار العود امساكها

زوجته مع استباحة التمتع بها لو انه يريد بالعود هنا الالزام بالنكاح

المطلب الرابع

في كيفية الاختيار امّا باللفظ او بالفعل امّا اللفظ فصريحه ان يقول اخترتك واسكتك او ثبّتك او اخترت نكاحك او امسكته او ثبّته وشبهه منجزا على الاقوى ولو طلق فهو تعيين للنكاح فلو طلق اربعا صحّ نكاحهنّ وطلقن وانفسخ نكاح البواقي وليس الظهار والايلاء اختيارا على اشكال فان اختار التي ظاهر منها او آلى صحّا ويكون العود عقيب الاختيار ان لم يفارقها ومدّة الايلاء من حين الاختيار ولو قذف واحدة فاختار غيرها وجب الحدّ وسقط بالبيّنة خاصّة ولو اختارها سقط باللعان ايضا ولو طلق او ظاهر او آلى او قذف بعد اسلام حال كفرهنّ فان خرجت العدّة عليه فلا حكم بل التعزير في القذف ويسقط بالبيّنة خاصّة وان اسلمن فيها فالاقرب وقوع الطلاق امّا الظهار والايلاء فان اختار من اوقع عليها ذلك صحّ وامّا القذف فان اختار للعقد وقذفها فعليه التعزير ويسقط باللعان او البيّنة وان لم يخترها اسقطه بالبيّنة وهل تنزّل الكنايات منزلة الطلاق في الاختيار اشكال الاقرب العدم وان قصد به الطلاق وكذا لو اوقع طلاقا مشروطا فقال كلّما اسلمت واحدة منكنّ فقد طلّقتها ولو قال ان دخلت الدار فقد اخترتك للنكاح او الفراق لم يصحّ للتعليق ولو رتّب الاختيار ثبت عقد الاربع الاول واندفع البواقي ولو قال لما زاد على اربع اخترت فراقكنّ انفسخ عقدهنّ وثبت عقد الاربع ولو قصد الطلاق فان قلنا انّ الكناية كالطلاق في الاختيار ثبت عقد المطلّقات ولم يطلقن والّا فلا ولو قال لواحدة طلّقتك صحّ نكاحها وطلقت وكانت من الاربع و امّا الفعل فكالوطي فلو وطي اربعا ثبت عقدهنّ واندفع البواقي فان وطي الخامسة جاهلا فلها مهر المثل وهل التقبيل واللمس بشهوة اختيار اقربه ذلك كما انّه رجعة ولو تزوج باخت احديهنّ لم يكن وهل يكون اختيار الفسخ عقدها اشكال ولو حصرت المختارات في ستّ انحصرت ولو لحصر اربع وتخلف اربع فعيّن الاوائل للنكاح صحّ ولو عيّنهنّ للفسخ لم يصحّ ان كان الاواخر وثنيات والّا صحّ ويحتمل الوقف ولو عيّن المتخلفات للفسخ صحّ وللنكاح لا يصحّ الّا ان جوّزنا الوقف ولو اسلمت ثمان على الترتيب فخاطب كلّ واحدة بالفسخ عند اسلامها تعيّن للفسخ الاربع المتأخّرات وعلى الوقف للمتقدّمات ويجب الاختيار وقت ثبوته فان امتنع حبس عليه فان اصرّ عزّر فان مات اعتدّت كلّ واحدة بابعد الاجلين فالحائل بالابعد من اربعة اشهر وعشرة ايّام ومن ثلثة اقراء والحامل بالابعد من اربعة اشهر وعشرة ومن الوضع ويوقف لهنّ الربع او الثمن حتى يصطلحن فان طلبت احديهنّ منه شيئا لم يعط ولو طلبت خمس دفع اليهنّ ربع النصيب والست نصفه ولو كانت احديهنّ مولّى عليها لم يكن لوليّها ان يأخذ لها اقلّ من الثمن ويحتمل القرعة والتشريك ولو كان فيهنّ وارثات وغير وارثات

فلا ايقاف كما لوكان معه اربع وثنيات واربع كتابيات فاسلم الوثنيات ثم مات وكذا لو كن كتابيات فاسلم معه اربع ومات ولو اسلم الكتابيات بعد الموت قبل القسمة فالاقرب ايقاف الحصة ولو اسلمت واحدة فلم يوقف كمال الحصة وكذا لو كان معه كتابية ومسلمة وقال احديكما طالق ومات قبل التعيين

المطلب الخامس في النفقة

اذا اسلم واسلمن وجب نفقة الجميع حتى يختار اربعا فتسقط نفقة البواقي وكذا لو كن كتابيات وجب النفقة وان لم يسلمن وكذا لو اسلمن او بعضهن قبله وهو على كفره وان انتفى التمكين من الاستمتاع ويشترط عدم النشوز فيها الى السلطنة فيه كالسكنى ونحوه ندرها موقوف ولو لم يدفع النفقة كان لهن المطالبة بها عن الحاضر والماضي سواء اسلم او لا ولو اسلم دون الوثنيات لم يكن لهن نفقة لان تفويت الاستمتاع منهن ولو تداعيا السبق الى الاسلام قدم قول الزوج لاصالة برائته ولو ادعي السبق بالاسلام قبل الوطي فالقول قولها لان الاصل بقاء المهر ولو قالت اسلمنا معا فالنكاح باق قدم قوله لندور التقارن في الاسلام على اشكال ولو قال اسلمت بعد اسلامي بشهرين فقالت بل بشهر او قال اسلمت بعد العدة فقالت بل فيها قدم قوله ولا يعد الفسخ في الطلقات وان ساواه في المهر فلو اسلم الوثني قبل الدخول وجب نصف المسمى ان كان مباحا والا نصف مهر المثل ويحتمل المتعة ولو لم يسم مهرا فلها المتعة وان كان بعده وجب المسمى او مهر المثل على التفصيل ولو اسلمت قبل الدخول سقط وبعده لها المسمى ولو اعترفا بالسبق ولم يعلم ايهما السابق قبل الدخول لم يكن للمراة المطالبة بشيء من المهر ان لم تقبض وان قبضته فللزوج المطالبة بنصفه خاصة ثم موقف على التقدير بين حق ثبت ويدعى ان اباق العبد طلاق زوجته وانه بمنزلة الارتداد فان رجع في العدة فهو املك بها وان عاد وقد تزوجت بعد العدة فلا سبيل عليها والطريق ضعيف

خاتمة

يكره العقد على القابلة المربية وبنتها وتزويج ابنه بنت امرأته اذا ولدتها بعد مفارقته ولا يكره قبل نكاحه بها والتزويج بضرة الام مع غير الاب وبالزانية قبل ان تتوب ولو لم يعلم لم يكن له الفسخ ولا الرجوع على وليها بشيء ويحرم نكاح الشغار وهو جعل نكاح امراة مهر اخرى فتبطل الممهورة ولو دار بطلا ولو زوج كل من الوليين صاحبه على مهر معلوم صح ولو شرط كل منهما تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم والنكاح لا يقبل الخيار فيثبت مهر المثل وكذا لو زوجه وشرط ان ينكحه ابنته ولم يذكر مهرا ولو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك على ان يكون نكاح بنتي مهر البنتك بطل نكاح بنت المخاطب ولو قال على ان يكون نكاح بنتك مهر البنتي بطل نكاح بنته ولا فرق بين ان يكون

قوله وان انتفى التمكين من الاستمتاع اه في هذه الصورة لها لوجود المانع من قبله بترك الاختيار في الاوليين وبترك الاسلام والاختيار في الاخيرتين ع ق

الشهر المختلف فيه واما في الثانية فلان الاصل عدم تقدم الاسلام

٢٤

على العدة اه

قوله فلو اسلم الوثني قبل الدخول وجب نصف اه لانه فرقة قبل الدخول فكان موجبا لتنصيف المهر كالطلاق ويشكل بان المهر يجب كله بالعقد على الاصح وتنصيفه بالطلاق ثبت بالنص والاجماع والحاق غيره به قياس ع ق قوله او مهر المثل على التفصيل اه يريد به لو كان المسمى مباحا او محرما كالخمر والخنزير فوجب لها نصف مهر المثل على ما تقدم من التفصيل

اسلامها او اسلامه بناء على تشطيره بالفسخ بالاسلام قبل الدخول ويعتبر النصف الآخر للمال للشك في سبب المطالبة وهو تقدم اسلامها اذ يجوز ان يكون المتقدم اسلامه ع ق

من الرضا عليه السلام من الحل والسند في التحريم ضعيف وان سلم فهو محمول على شدة الكراهة كما بيناه قوله ويحرم نكاح الشغار اه الشغار مشتق من الشغر وهو الرفع ومنه رفع الكلب رجله وصورته ان يجعل نكاح امراة مهرا لاخرى وبالعكس كذلك ويكون لكل واحد منهما وكيلا فيقبلا دفعة واحدة وسبب بطلانه لانه يشترك في البضع اثنان يملكه الرجل بالزوجية ويملكه المراة للاخرى بالمهر وقد اورد السيد بن طاوس في الملاذ رواية عن النبي صلى الله عليه وآله لا شغار في الاسلام وفي اخرى انه نهى عن الشغار وزعم ان في طريقهما ضعفا قال وظاهرهما

كتاب النكاح

البضع مهرا او جزئه فلو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ويكون بضع كل واحد مع عشرة

دراهم صداقا للاخرى بطلا ولو قال زوجتك جاريتي على ان تزوجني بنتك ويكون رقبة

جاريتي صداقا لبنتك صح النكاحان لقبول الرقبة النقل وليس تشريكا فيهما لان له عقد النكاح ويبطل

المهر لانه شرط نكاح احدهما في الاخرى ويجب لكل منهما مهر المثل ولو زوج عبده من امرأة يجعل رقبته

صداقا بطل المهر لان الملك يمنع العقد فيبطل المهر ويثبت مهر المثل ويصح العقد ولو شرطت على

المحلل رفع النكاح بعد التحليل فالاقرب بطلان العقد ولو شرطت الطلاق قبل صح العقد دون

الشرط فلو دخل فلها مهر المثل ولو لم يصرحا به وكان في نيتهما صح العقد والمهر ويحل على المطلق

في كل موضع يصح العقد مع الدخول ولا يحل مع بطلانه **تتمة** الوطي في الدبر مكروه وليس بمحرم

وهو كالقبل في جميع الاحكام حتى ثبوت النسب وتقرير المسمى والحد ومهر المثل مع فساد العقد

والعدة وتحريم المصاهرة الا في التحليل والاحصان واستنطاقها في النكاح والعزل عن الحرة اذا اشترط

في العقد مكروه وقيل حرام وعلى كلا التقديرين يجب عليه للزوجة دية ضياع النطفة عشرة دنانير

ويحرم على الرجل ترك وطي زوجته اكثر من اربعة اشهر والدخول بها قبل تسع سنين فان دخل فافضاها

حرمت ابدا والا فلا ويكره للمسافر ان يطرق اهله ليلا **الباب الرابع** في باقي اقسام

النكاح وفيه مقصدان **الاول** في المنقطع وهو سائغ في شرع الاسلام وفيه فصلان

الاول في اركانه وهي اربعة **الاول** العقد والفاظ الايجاب كالدائم زوجتك

وانكحتك ومتعتك بكذا مدة كذا ولا ينعقد بالتمليك والهبة والاجارة والبيع والاباحة وغيرها

والقبول كل ما يدل على الرضا كقبلت ورضيت مطلقا او مقيدا بلفظ الايجاب او بمعناه ولو قدمه

فقال تزوجت فقالت زوجتك صح ولا بد من صيغة الماضي في الطرفين وقيل لو قال اتزوجك

بكذا مدة كذا منشئا فقالت زوجتك صح **الثاني** المتعاقدان ويجب كونهما كاملين وان مسلما

الزوجة او كونها كتابية فيمنعها من الخمر وارتكاب المحرمات واسلام الزوج وايمانه ان كانت الزوجة

كذلك ويحرم الوثنية والناصبية المعلنة بالعداوة والامة على الحرة الا باذنها فيقف او يبطل على

خلاف وبنت الاخ او الاخت على العمة والخالة الا مع اذنهما فيقف او يبطل ولو فسخت الحرة او العمة

او الخالة بطل اجماعا ويكره الزانية فيمنعها الوصل وليس شرطا وعدم استيذان الاب في البكر

والتمتع بكر ليس لها اب فلا يفتض لو فعل وليس محرما **الثالث** المهر وهو شرط في

المتعة خاصة ولو اخل به بطل العقد ويشترط الملكية والعلم بقدره كيلا او وزنا او مشاهدة

اذ رفع العقد ينافي ثبوته بخلاف الثانية فان الطلاق مشروط بالنكاح و
شرط الشئ لا ينافيه
غاية ما في الباب انه شرط
فاسد شرعا ولا يلزم من فساده
فساد اصل النكاح لعدم قبوله الخيار
وجزم في ترقي التأثير بالعقد وهو قوي غاية
قوله ولو لم يصرحا به اي لو لم يصرح المحلل والزوجة
بالشرط المذكور وهو الطلاق او رفع النكاح بعد التحليل
لكن كان ذلك في نيتهما وقصدهما فالعقد والمهر صحيح لانتفاء
المفسد اذ مجرد قصد المفسد لا يؤثر اجماعا

تمت حواشي الصفحة في غرة شهر رمضان المبارك سنة ١٣١٣

او وصفا ولا حد له قلة وكثرة ويجب في فعبرها العقد فان دخل استقر ان وفت بالمدة وان اخلت

ببعضها وضع منه بنسبتها ولو وهبها المدة قبل الدخول لزم النصف ولو ظهر فساد العقد اما بظهور

زوج او كونها اخت زوجته او غيرها فلا مهر ان لم يدخل بها ولو قبضته استعاد وان دخل فلها المهر

ان جهلت والا فلا وقيل تاخذ ما قبضت ولا يسلم الباقي ويحتمل مهر المثل

الرابع

الاجل

وذكره شرط فيه ويشترط فيه التعيين بما لا يحتمل الزيادة والنقصان ولا يتقدر قلة وكثرة

ولو اخل به بطل وقيل ينقلب دائما وان عين المبدء تعين وان تاخر عن العقد والا اقتضى اتصاله

فان تركها حتى خرج خرجت من عقده ولها المسمى ولو قال بعض يوم فان عين كالزوال او الغروب صح

والا فلا ولو قال مرة او مرتين قيد بالزمان ولا يجوز الزيادة والا بطل

الفصل الثاني

في الاحكام لا ولاية على البالغة الرشيدة وان كانت بكرا على الاقوى ويلزم ما يشترط في متن

العقد اذا كان سائغا ولو قدم او اخره لم يعتد به ولا يجب اعادته بعده على راي ولو شرط الاتيان

في وقت دون آخر لزم وكذا المرة والمرات في المعين ويجوز العزل وان لم تاذن ويلحق به الولد وان عزل

ولو نفاه انتفى ظاهرا من غير لعان ولا يقع بها طلاق بل تبين بانقضاء المدة ولا ايلاء ولا لعان على راي

ويقع الظهار على راي ولا توارث بين الزوجين بشرط سقوط التوارث اولا ولو شرطاه فالاقوى

بطلان الشرط ومع الدخول وانقضاء المدة تعتد بحيضتين وان لم تحض وهي من اهله فبخمسة واربعين

يوما ومن الوفاة باربعة اشهر وعشرة ايام وان لم يدخل وبابعد الاجلين مع الحمل والامة في الوفاة

بشهرين وخمسة ايام او بابعدهما ان كانت حاملا ولو اسلم المشرك عن كتابية فما زاد بالعقد المنقطع

ثبت وان لم يدخل ولو اسلمت قبله بطل ان لم يكن دخل وان كان دخل انتظرت العدة او المدة فان خرجت

احديهما قبل اسلامه بطل العقد وعليه المهر وان بقيتا فهو املك ولو كانت وثنية فاسلم احدهما

بعد الدخول وقف على انقضاء العدة او المدة فايهما خرجت ثبت المهر وانفسخ النكاح ولو اسلم وعنده

فروع الاول

لا ينقص المهر بالمنع

حرة واستثبت عقد الحرة ووقف عقد الامة على رضاها

عن بعض الاستمتاع لعذر كالحيض ولو منع من الجميع كل المدة كالمرض المدنف فكذلك على اشكال وكذا

الثاني

لو منع هو او هي ظالما والاقرب ان الموت هنا كالدائم لو عقد على مدة متاخرة

الثالث

لم يكن لها النكاح فيما بينهما ولا له ان ينكح اختها وان وفت المدة بالاجل والعدة

لو مات فيما بينهما احتمل بطلان العقد فلا مهر ولا عدة ولا ميراث ان وجبناه مطلقا او مع الشرط و

المقصد الثاني

في نكاح الاماء وانما يستباح بامرين العقد

ويثبت القبض

كتاب النكاح

الاجازة هنا الاقوى فى التزام السيد لانها اتم والاصح الاول

قوله

٢٧

واجازة عقد

الاول العقد وليس للسيد ان ينكح امته بالعقد ولو ملك منكوحته والملك فهنا ضوابط

انفسخ العقد ولا للحرة ان تنكح عبدها الا بالعقد ولا بالملك ولو ملكت زوجها انفسخ النكاح وانما

يحل العقد على مملوك الغير بشرط اذنه واذن الحرة ان كانت تحته وان كانت رتقاء او كتابية او غائبة

او هرمة او صغيرة او مجنونة او ممتنعا بها ما لم يطلقها ولا يشترط اسلام الامة وان كان الزوج مسلما

فى المتعة عندنا او مطلقا عند اخرين وللعبد ان ينكح الكتابية ان جوزناه للمسلم وكذا للكتابى

ان يتزوج بالامة الكتابية وفى اشتراط عدم الطول وخوف العنت خلاف فان شرطناهما

على حرة رتقاء او غائبة غيبة بعيدة او كتابية او من غلت فى المهر الى حد الاسراف جاز نكاح الامة

وفى ذات العيب اشكال ولو كان مفلسا ورضيت بالمؤجل اقل من مهر المثل لم ينكح الامة وخوف العنت

انما يحصل بغلبة الشهوة وضعف التقوى فلو انتفى احدهما لم ينكح الامة والقادر على ملك اليمين

العنت فلا يتخير ولو ابيح بعد نكاح الامة لم يحرم الامة ولا يجوز للعبد ولا للامة ان يعقد نكاحا

بدون اذن المالك فان فعل احدهما بدونه وقف على الاجازة على راى وعلى المولى مع اذنه مهر العبد

ونفقة زوجته وله مهر امته واجازة عقد العبد كالاذن المبتدأ فى النفقة وفى المهر اشكال

ولو تعدد المالك افتقر الى اذن الجميع قبل العقد او اجازتهم بعده ويحتمل ثبوت المهر والنفقة فى كسب

العبد وربح تجارته ولا يضمن السيد بل يجب ان يمكنه من الاكتساب فان استخدمه يوما فاجرة المثل

كالاجنبى ويحتمل اقل الامرين من كسبه ونفقة يومه ويحتمل ثبوت النفقة فى رقبته بان يباع كل يوم

منه جزء للنفقة ولو قصر الكسب او لم يكن ذا كسب احتمل ثبوت النفقة فى رقبته وفى ذمة المولى وان تخير

بين الصبر والفسخ ان جوزناه مع العسر ولو اشترته زوجته او اتهبته قبل الدخول سقط نصف المهر

الذى ضمنه السيد او جميعه فان اشترته بالمهر المضمون بطل الشراء لو اسقطنا الجميع حذرا من الدور

اذ سقوط العوض بحكم الفسخ يقتضى عراء البيع عن العوض ولو اشترته بعد الدخول صح ولو جوزنا

اذن المولى بشرط ثبوت المهر فى ذمة العبد فاشترته به بطل العقد لان تملكها له يستلزم براءة ذمته

فيخلو البيع عن العوض والولد رق ان كان ابواه كذلك فان كانا لمالك فالولد له ولو كان كل منهما

لمالك فالولد بينهما نصفان الا ان يشترط احدهما او يشترط الاكثر فيلزم ويتبع فى الحرية احد ابويه

الا ان يشترط المولى رقيته فيلزم ولا يسقط بالاسقاط بعده ولو تزوج الحر من غير اذن مالكها

ووطى قبل الرضا عالما بالتحريم فهو زان وعليه الحد وفى المهر مع علمها اشكال ينشأ من انها زانية

ومن ملكية البضع للمولى ولو كانت بكرا لزمه ارش البكارة ولو كان عبدا فان قلنا ان الارش جناية

...

النكاح وصحة النكاح يتوقف على بطلان البيع وصحة البيع تتوقف

على بطلانه وذلك دور ظاهر

قوله ولو اشترته اى لو اشترت الزوجة العبد بنفس المهر المضمون

بعد الدخول صح الشراء وذلك لان المهر استقر بالدخول

فلا يلزم من انفساخ النكاح سقوطه ليلزم

عراء البيع عن العوض

قوله ويلزم المهر اه عوض لوطئ المحترم وفي كونه المسمى او مهر المثل قولان ويمكن قول ثالث وهو وجوب عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا فالاول اختيار المصنف لان العقد صحيح ظاهرا

فيثبت ما تضمنه وفيه نظر لان الفرض وقوعه بغير رضى السيد و الثاني مختار الشيخ في ط لان العقد فاسد لظهور الرقية وعدم اذن المولى وقد حصل الوطئ المحترم فوجب مهر المثل والثالث مختار

تعلق برقبته يباع فيه وان قلنا انه مهر يتبع به بعد العتق والولد للمولى رق ومع جهلها فلها المهر قطعا

ولو وطئ جهلا او بشبهة فلا حد وعليه المهر والولد حر وعليه قيمته لمولى الام يوم سقط حيا وكذا

لو ادعت الحرية فعقد ويلزم المهر وقيل العشر مع البكارة ونصفه لا معها فان كان قد دفع المهر

اليها استعاده فان تلف تبعها والولد رق وعليه فكه بقيمته يوم سقوطه حيا وعلى المولى دفعه اليه

فان لم يكن له مال استسعى فيه فان امتنع قيل يفديهم الامام من سهم الرقاب ولو تزوج العبد بحرة

من دون اذن فلا مهر ولا نفقة مع علمها بالتحريم واولادها رق ومع الجهل فالولد حر ولا قيمة عليها و

العبد بالمهر بعد عتقه ولو تزوج بامة فان اذن المولیان او لم ياذنا فالولد لهما ولو اذن احدهما فالولد

لمن لم ياذن خاصة ولو اشترك احدهما بين اثنين فاذن المولى المختص واحدهما فاشكال ولو زنا العبد

بامة غير مولاه فالولد لمولى الامة ولو زنى بحرة فالولد حر ولو زوج عبده امته ففي اشتراط قبول المولى

او العبد اشكال ينشأ من انه عقد او اباحة وفي وجوب اعطائها من مال المولى شيئا خلاف ولو اعتقا

فاجازت قبل الدخول او بعده مع التسمية وعدمها فاشكال ولو مات كان للورثة الفسخ لا للامة

ولو تزوج العبد بمملوكة فاذن له مولاه في شرائها فان اشتراها لمولاه او لنفسه باذنه او ملكه اياها

بعد الابتياع وقلنا انه يملك فالعقد باق والا بطل اذ ملكها ولو تحرر بعضه واشترى زوجته

بطل العقد وان كان بمال مشترك ولو اشترى الحر حصة احد الشريكين بطل العقد وحرم وطيها

فان اجاز الشريك النكاح بعد البيع ففي الجواز خلاف وكذا لو حللها ولو ملك نصفها وكان الباقي

حرا لم يحل بالملك لا بالدائم وهل يحل متعة في ايامها قيل نعم وهل يقع عقد احد الزوجين الحر العالم

بعبودية الاخر فاسدا او موقوفا على اذن المالك الاولى الثاني نعم لو اعتق قبل الفسخ لزم العقد من الطرفين

الفصل الثاني في مبطلاته وهي ثلثة العتق والبيع والطلاق المطلب الاول

في العتق اذا اعتقت الامة وكان زوجها عبدا كان لها الخيار على الفور في الفسخ والامضاء سواء دخل

او لا الا اذا زوج ذو المائة امته في حال مرضه بمائة وقيمتها مائة ثم اعتقها لم يكن لها الفسخ قبل الدخول

والا لسقط المهر فلم تخرج من الثلث فيبطل عتق بعضها فيبطل خيارها فيدور ولو كانت تحت حر

ففي خيارها الفسخ خلاف واذا اختارت الفراق في موضع ثبوته قبل الدخول سقط وثبت بعده

ولو اخرت الفسخ لجهالة العتق لم يسقط خيارها ولو كان لجهالة فورية الخيار او اصله احتمل السقوط

وعدمه والفرق ولو اختارت المقام قبل الدخول فالمهر للسيد ان وجب بالعقد والا فلها وبعد

للمولى ولو لم يسم شيئا بل زوجها مفوضة البضع فان دخل قبل العتق فالمهر للسيد لوجوبه في ملكه

كتاب النكاح

تمتم حاشية صفحة قبل فقال انما انا شافع قالت لا حاجة لى فيه ثم الخيار هنا على الفور لعوله النبي صلى الله عليه وسلم لبريرة ملكتى بضعك فاختارى والفاء للتعقيب فهو كخيار العيب وللشافعى وجهان الاخر

حنفية انه على التراخى لما تقدم من حديث بريرة انه كان يمشى خلفها ويسال الناس ان يشفعوا فيه فلو كان على الفور سقط خيارها وما احتاج الى المسئلة قال الشيخ هذا التعليل ليس بصحيح لان النبي صلى الله عليه وآله

وان دخل بعده او فرضه بعده فان قلنا صداق المفوضة يجب بالعقد وان لم يفرض لها فهو

للسيد وان قلنا بالدخول او بالفرض فهو لها لوجوبه حال الحرية ولو اعتقت في العدة الرجعية

فلها الفسخ في الحال فيسقط الرجعة ولا يفتقر الى عدة اخرى بل تتم عدة الحرة ولو اختارته

لم يصح لانه جار الى بينونة فلا يصح اختيارها للنكاح فان لم يراجعها في العدة بانت وان راجعها

كان لها خيار الفسخ فتعتد اخرى عدة حرة وان سكتت لم يسقط خيارها واذا فسخت فتزوجها بقيت

على ثلاث ولو اعتقت الصغيرة اختارت عند البلوغ والمجنونة عند الرشد وللزوج الوطي قبله

وليس للولي الاختيار عنها لانه على طريق الشهوة ولا خيار لها لو اعتق بعضها فان كملت اختارت

ح ولو لم تختر حتى تعتق فان قلنا بالمنع من الاختيار تحت الحر احتمل ثبوته هنا لانه ثبت سابقا

فلا يسقط بالحرية كغيره من الحقوق والسقوط كالعيب اذا علم المشتري بعد زواله ولو اعتقت

تحت من نصفه حر فلها الخيار وان منعنا الخيار في الحر ولو طلق قبل اختيار الفسخ احتمل ايقافه

فان اختارت الفسخ بطل والا وقع ووقوعه ولا يفتقر فسخ الامة الى الحاكم ولو اعتق الزوج وتحته امة

فلا خيار له ولا لمولاه ولا لزوجته حرة كانت او امة ولا لمولاها ولو زوج عبده امته ثم اعتقت او اعتقا

معا اختارت ولو كانا لاثنين فاعتقا دفعة او سبق عتقها او معا على راى اختارت ويجوز ان يجعل

عتق امته مهرها ويلزم العقد ان قدم النكاح فيقول تزوجتك واعتقتك وجعلت مهرك

عتقك وفي اشتراط قبولها اولا اشكال نقول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك عن قول العقد

اشكال ولو قدم العتق كان لها الخيار وقيل لا خيار لانه تتمة الكلام وقيل يقدم العتق لان تزويج

الامة باطل ولو جعل ذلك في امة الغير فان نفذنا عتق المرتهن مع الاجازة فالاقرب هنا الصحة

والافلا والاقرب جواز جعل عتق بعض مملوكته مهرا ويسري العتق خاصة ولو كان بعضها حرا

فجعل عتق نصيبه مهرا صح فيشترط هنا القبول قطعا ولو كانت مشتركة مع الغير فتزوجها وجعل

عتق نصيبه مهرا فالاقرب الصحة ويسري العتق ولا اعتبار برضى الشريك وكذا لا اعتبار برضاه

لو جعل الجميع مهرا وجعل نصيب الشريك خاصة ولو اعتق جميع جاريته وجعل عتق بعضها مهرا

او بالعكس صح الجميع وليس الاستيلاد عتقا وان منع من بيعها لكن لو مات مولاها عتقت من نصيب

ولدها فان عجز النصيب سعت في الباقي وقيل يلزم الولد السعي فان مات ولدها وابوه حي

عادت لمحض الرق وجاز بيعها ويجوز ايضا بيعها في ثمن رقبتها اذا لم يكن لمولاها سواها وقيل

لو قصرت التركة عن الديون بيعت فيها بعد موت مولاها وان لم يكن ثمنا لها ولو كان ثمنها دينا

المتكلمين فتركه الفسخ هو فعل الابقاء وفيه نظر لانه غير الجهة

ولا استلزام فورية كل خيار هذا هو الفرق الذي ذكره المصنف

من املاء ٢٩

المصنف الفرق

بين هذه الصور الثلث

بان لها الفسخ في جعل الخيار

وجعل العتق دون جعل الفورية فرع

لو سلمها على الابقاء بعوض احتمل البطلان

لانه غير متقدم والصحة لانه معاوضة على البضع

جائزة ولانه حق لها اسقاطها بغير عوض فكذا به رواية

الحسن بن محبوب عن مالك بن عطية عن سليمان بن خالد عن

ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل كان له اب مملوك وكا

العتق او تأخره لان العتق لا يثبت الا بعد ثبوت النكاح

لانه مهر والمهر موقوف على ثبوت النكاح والمعلول متاخر عن العلة فالا

الايقاع كان للسيد وليتها فزوجها من نفسه وكان ايجابه منزلا منزلة

القبول لانه لفظ دال على الرضا لا يقال كيف يتزوج الانسان جاريته

لانا نقول جوز الشارع ذلك في هذه الصورة لان النكاح علة في

العتق ومن العلة موقوف على المعلول وكان العتق حاصلا بالنسبة الى

مصير النكاح والرق حاصل بالنسبة الى ايقاع المولى

هنا والاصح ان كان مرتهنا والا بطل والاصح انه لا يصح لانه من الاسبا

ان العتق من القرب التي اشتدت عناية الشارع بها

وهو مبني على التغليب ولا مانع منه الا حق الغير

وهذا المانع زائل بالاجازة

وان قلنا بالصحة هنا

ان علاقة الرهن في معنى

علاقة الملك لانها

تثبت للمرتهن

سلطانا على الرهن فيمكن ان يكون ذلك مصححا للعتق مع الاجازة

فاعتقها وجعل عتقها مهرها او تزوجها واولدها وافلس به ومات صح العتق ولا سبيل عليها ولا على

ولدها على راى ويحمل الرواية بعود الرق على وقوعه في المرض

المطلب الثاني

في البيع اذا بيع احد الزوجين تخير المشتري على الفور في امضاء العقد وفسخه سواء دخل او لا

وسواء كان الآخر حرا او لا وسواء كانا لمالك واحد او كل واحد لمالك ويتخير مالك الآخر

ان كان مملوكا لو اختار المشتري الامضاء فيه وفي الفسخ على الفور ايضا سواء كان هو البايع او غيره

وقيل ليس للمشتري العبد فسخ نكاح الحرة ولو تعدد الملاك فاختار بعضهم الفسخ قدم اختياره

على اختيار الراضي ولو باعهما المالك الواحد على اثنين تخير كل منهما ولو اشتراهما واحد تخير ومهر الامة

لسيدها فان باعها قبل الدخول وفسخ المشتري سقط وان اجاز فالمهر للمشتري ولو باع بعد

الدخول فالمهر للبايع سواء اجاز المشتري او لا ولو باع عبده فللمشتري الفسخ وعلى المولى نصف

المهر للحرة ومنهم من انكرها ولو باع امته وادعى ان حملها منه فانكر المشتري لم يقبل قوله في فساد

البيع وفي قبول الالحاق به نظر ينشأ من انه اقرار لا ضرر فيه ومن امكان الضرر بشرائه فهرا لو مات ابوه

عن غير وارث

المطلب الثالث

في الطلاق طلاق العبد بيده اذا تزوج باذن

مولاه ولا اعتراض لمولاه سواء كانت زوجته حرة او امة لغير مولاه وليس له اجباره عليه

ولا منعه منه الا ان تكون امة لمولاه فان طلاقه بيد المولى وله التفريق بغير طلاق مثل فسخت

عقدكما او يامر كلا منهما باعتزال صاحبه وليس بطلاق فلا يحرم في الثاني لو تخلله رجعة

ولو استقل العبد بالطلاق وقع على اشكال ولو امره بالطلاق فالاقرب انه فسخ ان جعلناه اباحة

والا فاشكال وكذا الاشكال لو طلق العبد ولو طلق الامة زوجها ثم بيعت اكملت العدة وكفت

عن الاستبراء على راى

الفصل الثالث

في الملك وفيه مطلبان

الاول

ملك الرقبة ويجوز ان يطأ بملك اليمين ما شاء من غير حصر فان زوّجها حرمت عليه حتى النظر اليها

بشهوة او الى ما يحرم على غير المالك الى ان يطلقها و يعتد ان كانت ذات عدة وليس لمولاها

فسخ العقد الا ان يبيعها فيتخير المشتري وله الجمع بين الامة وبنتها في الملك دون الوطي وكذا بين

الاختين فان وطي باحديهما حرمت الام والبنت مؤبدا والاخت جمعا فان اخرج الموطوئة ولو

بعقد متزلزل حلت اختها ولكل من الاب والابن تملك موطوئة الاخر لا وطؤها ولا يحل للمشتري

على الشريك الا باباحة صاحبه لا بالعقد وتحل لغيرهما بهما مع اتحاد السبب ولو اجاز المشتري

للامة النكاح لم يكن له الفسخ وكذا لو علم وسكت ولو فسخ فلا عدة وان دخل بها بل يستبرئها بحيضة

كتاب النكاح

او بجنسه واربعين يوما ان كانت من ذوات الحيض ولو لم تحض ولا يحل له وطؤها قبل الاستبراء

وكذا كل من ملك امة باي وجه كان حرم عليه وطؤها قبل استبرائها الا ان تكون يائسة او حائضا

على رأي او ظاهر الامن خصص حيضها بالتخيير او حاملا او لامرأة على رأي او لعدل اخبر باستبرائها او

اعتقها مع جهل وطي محترم والاستبراء افضل ولو اعتقها بعد وطيها حرمت على غيره الا بعد عدة

الطلاق ويجوز ابتياع ذوات الازواج من اهل الحرب وبناتهم وما يسبيه اهل الضلال منهم

المطلب الثاني

ملك المنفعة يجوز اباحة الامة للغير بشروط كون المحلل مالكا

للرقبة جائز التصرف وكون الامة مباحة بالنسبة الى من حللت عليه فلو اباح المسلمة للكافر لم تحل

وكذا المؤمنة للمخالف ويجوز العكس الا الوثنية على المسلم والناصبية على المؤمن ولو كانت ذات بعل

او عدة لم يحل عقد اباها والصيغة وهو لفظ التحليل مثل احللت لك وطئها او جعلتك في حل من وطيها

والاقرب الحاق الاباحة به ولو قال اذنت او سوغت وملكت فكذلك ولا يستباح بالعارية ولا بالاجارة

ولا يبيع منفعة البضع ويوكل الشريكان ثالثا او احدهما الاخر في الصيغة فلو باشر افعال كل منهما

احللت لك وطئها صح ولو قال حللت حصتي فاشكال وهل هو عقد او تمليك منفعة خلاف ولو

اباح امته لعبده فان قلنا انه عقد او تمليك وان العبد يملك حلت والا فلا والاول اولى لانه نوع

اباحة والعبد اهل لها ويجوز تحليل المدبرة وام الولد دون المكاتبة وان كانت مشروطة والمرهونة

ولو ملك بعضها فاباحته لم يحل ولو احل الشريك حلت على رأي ولو اباح الوطي حلت مقدمات

الاستمتاع ولو احل المقدمات او بعضها لم يحل الباقي ولا تستباح الخدمة باباحة الوطي و بالعكس

ولو وطي من غير اذن كان زانيا ان كان عالما وعليه العقر ان اكرهها او جهلت والولد للمولى ولو جهل

فالولد حر وعليه القيمة وشذ لو قال المحلل حر شرط الحرية او اطلق والاشئ على الاب على رأي

الفصل الرابع

في بقايا مسائل متبددة يكره وطي الفاجرة والمولودة من الزنا وان ينام بين حرتين او بطاحرة وفي

البيت غيره ولا باس بهما في الاماء وللسيد استخدام الامة نهارا وعليه تسليمها الى زوجها ليلا وهل

له اسكانها في بيت من داره ام للزوج اخراجها ليلا نظر اقربه الاخير ولو كانت محترفة وامكنها ذلك

في يد الزوج ففي وجوب تسليمها اليه نهارا اشكال وللسيد ان يسافر بها وليس له منع الزوج من السفر

ليصحبها ليلا وانما يجب النفقة بالتسليم ليلا ونهارا فلو سلمها ليلا فالاقرب عدم وجوب نصف

النفقة وتسقط مع سفر السيد بها ولو قتلها السيد قبل الوطي ففي سقوط المهر نظر اقربه العدم كما لو

قتلها اجنبي وقتلت الحرة نفسها واذا اعتق امتيها ذات ابنين لها بالحرية واولدها فعليهما ما انفقاه عليه

بدل على ذلك وراء الاجماع ان الاستبراء انما يثبت وجوبه في المملوكة وقد خرجت بالعتق عن كونه مملوكة ع ق

قوله او حاملا على رأي اذا ملك الامة حائضا لم يجب الاستبراء واكتفى بتلك الحيضة وهو الاصح لان الغرض العلم براءة الرحم وهو حاصل بذلك وقال ابن ادريس لا بد من استبرائها لعموم الامر بالاستبراء ع ق ره

قوله ويجوز ابتياع ذوات الازواج لا خلاف بين علمائنا في انه يجوز للمسلم ان يشتري المرأة المزوجة من اهل الحرب من زوجها وكذا

الست بالملك والاباحة فقال ره هذا غلط لانا لا نقول يستباح بالملك بل هي حرام باجمعها وبالاباحة يحصل التحليل في الجميع

قوله ولا تستباح الخدمة باباحة الوطي لان الخدمة منفعة ولا يتناولها عقد التحليل ع ق   قوله ولا شئ على

على رأي اقول انما يشترط الحرية او الرقية فالحكم ظاهر ومع الاطلاق فروايتان احديهما ان الولد رق وعلى الاب فكه بالقيمة

الاخرى هو حر ولا شئ على الاب والاول اختيار الشيخ والثاني اختيار السيد المرتضى وهو الاصح عماد

من مهر وقيمة الولد لبزوبرها وفي تضمينهما مازاد عن مهر المثل اشكال ولا يشترط في التحليل تعيين

المدة على رأيي واذا اشترى جارية موطوءة حرم عليه وطؤها قبلا الا بعد الاستبراء ويجب على البائع ايضا

استبراؤها فيكفي عن استبراء المشتري ويصدق المشتري مع عدالته على رأيي ولو اشتراها حاملا كره له

وطؤها قبلا قبل الوضع او مضي اربعة اشهر وعشرة ايام ان جهل حال الحمل لاصالة عدم اذن المولى

بالوطي وان علم اباحته اما بعقد او تحليل حرم حتى تضع وان علم كونه عن زنا فلا باس ولو تقايلا

البيع وجب الاستبراء مع القبض لا بدونه واذا طلق المجعول عتقها مهرا قبل الدخول رجع نصفها

رقا لمولاها تستسعى فيه فان ابت كان لها يوم وله يوم في الخدمة ويجوز شراؤها من سهم الرقاب والاقرب

نفوذ العتق والرجوع بنصف القيمة وقت العقد كما لو اعتقت المهر قبل الدخول وملك كل من الزوجين

صاحبه يوجب فسخ العقد فان كان المالك الرجل استباح بالملك وان كانت المراة حرمت عليه

فان ارادته اعتقته او باعته ثم جددت العقد ولا يجوز العقد على المكاتبة الا باذن مولاها

وان كانت مطلقة ولو علق المولى عتق جاريته بموت زوجها قيل بطل وقيل يصح فتعتد عدة

الحرة ولا ميراث والاقرب ثبوته مع تعدد الورثة ولو ملك المكاتب زوجة سيده ففي الانفساخ نظر

الباب الخامس في توابع النكاح وفيه مقاصد الاول العيب والتدليس

وفيه فصول

الاول في اصناف العيوب ويتضمنها قسمان الاول المشترك وهي

الجنون وهو اختلال العقل ولا اعتبار بالسهو السريع زواله ولا الاغماء المستند الى غلبة المرة

بل المستقر الذي لا يزول فانه كالجنون ولا فرق بين الجنون المطبق وغيره ولكل من الزوجين

فسخ النكاح بجنون صاحبه مع سبقه على العقد وان تجدد بعده سقط خيار الرجل دون المراة

سواء حصل الوطي اولا

الثاني

المختص اما الرجل فثلاثة الجب والخصاء والعنة اما الجب

فشرطه الاستيعاب فلو بقي معه ما يمكن الوطي ولو قدر الحشفة فلا خيار ولو استوعب ثبت الخيار

مع سبقه على العقد او على الوطي وفي الفسخ بالمتجدد اشكال فان اثبتناه وصدر منها فالاقرب

عدم الفسخ واما الخصاء فهو سل الانثيين وفي معناه الوجاء وتفسخ به المراة مع سبقه على العقد

وفي المتجدد بعده قول واما العنة فهو مرض يعجز معه عن الايلاج ويضعف الذكر عن الانتشار

وهو سبب لتسلط المراة على الفسخ بشرط عدم سبق الوطي وعجزه عن وطئها ووطي غيرها فلو وطئها

ولو مرة واحدة او عن عنها دون غيرها او عن عنها قبلا لا دبرا فلا خيار ويثبت الخيار لو سبق

العقد او تجدد بعده بشرط عدم الوطي لها ولغيرها ولو بان خنثى فان امكن الوطي فلا خيار على رأيي

قوله قيل بطل آه وجه البطلان ان التدبير تعليق عتق المملوك بموت سيده دون غيره لانه بمنزلة الوصية فوجه الصحة ان العتق يقبل التاخير وقد جاز تعليقه بموت المولى فجاز تعليقه بموت غيره لمن له تسلط مثل الزوجية ولرواية محمد بن حكيم عن ابي الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام ويتفرع على القول بالصحة مسئلتان الاولى حكم العدة الثانية حكم الميراث اما العدة من وفاة زوجها فانها عدة الحرة لان حريتها يتحقق حين موت الزوج فلم يتعلق بها حكم الاعتداد الا

قوله وهي الجنون آه فيه تسامح لان الضمير للعيوب المشتركة والجنون امر واحد فلا يطابقان وكانه اراد ان كل عيب في نظر الشارع مشترك بين المراة والرجل منحصر في الجنون ع ل قوله وان تجدد بعده سقط خيار الرجل آه وهو الاصح لنا على الثبوت في الرجل مطلقا وجود المقتضي وهو الجنون الثابت بالنص كونه عيبا فلا يتقيد بعدم التجدد وان الضرر اللازم على المراة بالجنون موجود على التقديرين لنا على عدم الثبوت في المراة وجوب التمسك بلزوم العقد فان استصحاب الحال حجة ولم يثبت كون ذلك موجبا للخيار واكثر الاصحاب على خلافه الاصل في جانبهم فوجب القول بنفيه ولان الضرر اللازم بحدوث ذلك في الرجل منتف في المراة لان للرجل طريقا الى التخلص منها بالطلاق فلم يكن المقتضي للفسخ موجودا ع د

قوله فالاقرب عدم الفسخ آه وجه القرب انه في فعلها ذلك به يقتضي رضاها به والرضا بالعيب مانع من ثبوت الخيار وان الضرر اللازم عليها به لا يسقط اعتباره لانها السبب فيه ويحتمل الثبوت لوجود المقتضي للفسخ وانتفاء المانع اذ ليس الاصل منها هو غير صالح للمانعية فان المانع من الخيار هو الرضاء بالنكاح مع العيب لا الرضا بالعيب وهو منتف هنا ع ك مد

قوله وفي المتجدد بعده قول آه للشيخ قول بانه يفسخ بالمتجدد بعد العقد وهو قول ابن البراج لان به انقطاع النسل وفيه ضرر عظيم ووجه العدم اصالة بقاء اللزوم ايضاح

والانثيين ولا يرد الرجل بعيب سوى ذلك واما المراة فالمختص بها سبعة الجذام والبرص والقرن والافضاء والعمى والعرج والرتق اما الجذام فهو مرض يظهر معه تناثر اللحم ويبس الاعضاء ولا بد وان يكون بينا فلو قوى الاحتراق او تعجر الوجه او استدارت العين ولم يعلم كونه منه لم يوجب فسخا واما البرص فهو البياض الظاهر على صفحة البدن لغلبة البلغم ولا اعتبار بالبهق ولا بالمشتبه واما القرن فقيل انه عظم ينبت في الرحم يمنع الوطي وقيل انه لحم ينبت في الرحم يسمى العفل فان منع الوطي وجب الفسخ والا فلا واما الافضاء فهو ذهاب الحاجز بين مخرج البول والحيض واما العمى فالاظهر من المذهب انه موجب للخيار ولا اعتبار بالعور والعمش وقلة النظر لبياض وغيره والعرج يوجب الفسخ وان كانا مفتوحتين واما العرج فان بلغ الاقعاد فالاقرب تسلط الزوج على الفسخ به والا فلا واما الرتق فهو ان يكون الفرج ملتحما ليس فيه مدخل للذكر ويوجب الخيار مع منع الوطي ولم يمكن ازالته او امكن وامتنعت وليس له اجبارها على ازالته ولا ترد المراة بعيب سوى ذلك وقيل المحدودة في الزنا ترد وقيل بل يرجع على وليها العالم بحالها بالمهر ولا فسخ

الفصل الثاني

في احكام العيوب خيار الفسخ على الفور فلو سكت صاحبه عالما مختارا بطل خياره وكذا خيار التدليس وليس الفسخ طلاقا فلا يعد في الثلث ولا يطرد معه تنصيف المهر ولا يفتقر الى الحاكم وفي العنة يفتقر اليه لا في الفسخ بل في ضرب الاجل وتستقل المراة بعده عليه ولا يفسخ الرجل بالمتجدد بالمراة بعد الوطي وفي المتجدد بينه وبين العقد اشكال اقربه التمسك بمقتضى العقد ولا يمنع الوطي من الفسخ بالسابق على العقد مع الجهل فيجب المهر ويرجع به على المدلس ان كان والا فلا رجوع ولو كانت هي المدلسة رجع عليها الا بما يمكن ان يكون مهرا ولو كان العيب فيه لزم المهر في خاصة اذا فسخت بعد الوطي ولو فسخ الزوج قبل الدخول سقط المهر وكذا المراة الا في العنة فيثبت لها النصف ولو وطي الخصي فلها المهر كملا والفسخ والقول قول منكر العيب مع يمينه وعدم البينة ولا يثبت العنة الا باقراره او البينة على اقراره او نكوله اما مع يمين المراة او مطلقا على خلاف فلو ادعت العنة من دون الثلاث حلف وقيل ان تقلص في الماء البارد فصحيح وان استرخى فعنين ولو ادعى الوطي قبلا او دبرا او وطي غيرها مع ثبوت العنة صدق مع اليمين وقيل في دعوى القبل ان كانت بكرا صدق مع شهادة النساء بثبوتها والا حشي قبلها خلوقا وامر بوطيها فيصدق مع ظهوره على العضو واذا ثبت العنة وصبرت لزم العقد والا رفعت امرها الى الحاكم فيؤجله سنة من حين المرافعة فان واقعها او غيرها فلا فسخ والا فسخت ان شاءت ولها نصف المهر ولو قيل بان للمراة الفسخ بالجذام في الرجل امكن لوجوب التحرز

الحلبي عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل وكلمة انما للحصر والجواب بروايتنا الخصوصية ٣٣

معتدم قد

قوله ولا يطرد معه تنصيف المهر لانه انما قال لا يطرد ولم يقل انه لم ينتصف تنبيها على انه ينتصف في بعض الصور فهو نفي للاخص فلا ينفي الاعم كالتنصيف في العنة عمارة

قوله وفي العنة يفتقر اقول العنن مشتق من عن اذا اعرض والعنن والاعراض واحد معناه اعراض الذكر عن الايلاج فيؤجل سنة لئلا يكون من

بل تعنت الى دعواه فلو ادعى عود البكارة كان القول قول المراة مع يمينها انها هي البكارة الاولى عمارة قوله والا حشي قبلها خلوقا هذا قول ابن البراج وبعد الشيخ في قديمه رواية قال الشهيد ولا باس بها وقال الشيخ في الخلاف ان القول قول الرجل مع اليمين واختاره في المختلف عمارة قوله فيؤجله سنة اطبق العلماء على كون الاجل سنة مطلقا بان تعذر الجماع فقد يكون بعارض حرارة فيزول في الشتاء او برودة فيزول في الصيف او يبوسة فيزول في الربيع او رطوبة فيزول في الخريف فاذا مضت السنة مع عدم الاصابة علم انه خلقي

من الضرر فانّه عليه السلام قال فرّ من المجذوم فرارك من الاسد ويثبت العيب باقرار صاحبه

او بشهادة عدلين عارفين وفى العيوب الباطنة للنساء بشهادة اربع منهن مؤمنات ولو كان بكل

منهما عيب يثبت لكل منهما الخيار وفى الرتق المتنع الازالة مع الجب اشكال ولو طلق قبل الدخول ثم

علم بالعيب لم يسقط عنه ما وجب بالطلاق وكذا بعده وليس له الفسخ ولا بعد الرجعة مع العلم قبلها

واذا فسخ احدهما بعد الدخول وجبت العدة ولا نفقة فيها الا مع الحمل وعلى الزوج البينة لو انكر الولي

علمه بالعيب فان فقدها فله اليمين فاذا حلف الزوج على المراة لانها غرت حيث لم تعلم الولي فان ادعى

اعلامه حلف ولو سوغنا بالمتخلل بين العقد والوطى فرضي ببرص سابق ثم اتسع فى ذلك العضو

فالاقرب ثبوت الخيار ولو حصل فى غيره ثبت الخيار قطعا ويسقط حكم العنة بتغييب الحشفة ومقطوعها

بقدرها او بالوطى فى الحيض والنفاس والاحرام ولا فرق فى لزوم العقد باختيار المقام معه فى اثناء

السنة او بعدها واذا علمت بعنه قبل العقد فلا خيار ولو وطئها وسقط عنه دعوى العنة ثم بانت

ثم تزوجها فادعتها سمعت ولو تزوج باربع وطلقهن فشهدن عليه بالعنة لم تسمع وهل يثبت للاولى

الخيار الوجه ذلك مع مصلحة المولى عليه زوجا كان او زوجة ولو اختار الامضاء لم يسقط خيار

المولى عليه بعد كماله فى الفسخ

الفصل الثالث

فى التدليس ويتحقق باخبار الزوج

او وليها او ولي الزوج او السفير بينهما على اشكال بالصحة او الكمالية عقيب الاستعلام او بدونه

وهل يتحقق لو زوجت نفسها او زوجها مطلقا اشكال ولا يتحقق بالاخبار لا للتزويج او لغير الزوج

فلو شرط الحرية فظهرت امة فله الفسخ قبل الدخول فلا شيء وبعده المسمّى للمولى وقيل العشر او نصفه

وان دخل فان فسخ

ويرجع بما غرمه على المدلّس فان كان هي تبعت بعد العتق ولو كان قد دفعه اليها استعاد ما وجده

وتبعها بما بقى ولو كان مولاها فان تلفظ بما يقتضى العتق حكم عليه بحريتها وصح العقد وكان المهر

للامة والا فنى على الرق ولا شيء له ولها على الزوج اذا فسخ وان كان بعد الدخول والاقرب وجوب

اقل ما يصلح ان يكون مهرا للمولى ولو كان قد دفعه اليها وتلف احتمل تضمين السيد لغروره وضعفه

للمباشرة والرجوع فى كسبها والتبعية بعد العتق ولو لم يشترط الحرية بل تزوجها على انها حرة فخرجت

امة فكما تقدم ولو تزوج لا على انها حرة ولا شرطها فلا خيار ويثبت الخيار مع رقية بعضها ويرجع بنصيبه

من المهر خاصة فان كانت هى المدلّسة يرجع بنصفه معجلا وتبعت بالباقى مع عتقها اجمع ولو تزوجته

على انه حر فبان عبدا فلها الفسخ وان كان بعد الدخول ولها المهر بعده لا قبله وكذا لو شرطت الحرية

ولو ظهر بعضه مملوكا فكذلك ولو ظهر معتقا فلا خيار ولو تزوجها على انها بنت مهيرة فخرجت بنت

الفسخ بلا اشتراط كما ذكره ولكن المطالبة بالسبب فى تاثير

الاخبار

فى بعض النسخ

فى اخر عبارته

قوله او السفير بينهما على اشكال

اى هل يتحقق التدليس بالاخبار

عن السفير وهو الواسطة بين الزوج

والزوجة وهو فضيل من السفارة ففى الرسالة

فيه اشكال عند المص ينشأ من ان الاجنبى لا يتعلق

له بالنكاح فاشبه احد الزوجين ولانه قائم مقامه وانما هو كذب فى اخباره والتفريط من قبل الزوج ومن حصول التغرير

...

قوله او لم

يكن الزوج

اذ لا يتحقق

التدليس على الزوج

بالاخبار لغيره وينبغى ان

يريد بالغير هنا من عدا وكيل الزوج

لان وكيل الزوج بمنزلة الزوج وينبغى ان يريد بغير السفير بينهما

ايضا لان السفير قد مر حكمه فى الاخبار التفسير آه قوله

فلهم بعد فله الفسخ آه اى فسخ النكاح قطعا لان قد ثبت فله

فائدة الشرط فانه يقلب عقد اللازم جائزا سواء

كان دخل ام لا فان الوطى لا يسقط الخيار

قوله وبعده المسمى للمولى اذا كان

العقد باذن المولى ساعيا

او لاحقا لانه المالك

بغير فرق

…

كتاب النكاح

قيل كان له الفسخ والوجه ذلك مع الشرط لا مع الاطلاق ولا مهر قبل الدخول وبعده يرجع على المدلس اباكان او غيره ولو كانت هي المدلسة رجع عليها بما دفعه الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا ولو خرجت بنت معتقة فإشكال ولو ادخل بنته من الامة على من زوجه بنت مهيرة فرق بينهما ولها مهر المثل ويرجع به على السابق ويدخل على زوجته وكذا كل من ادخل عليه غير زوجته فظنها زوجته سواء كانت اعلى او ادون ولو دخل مع العلم لم يرجع على احد ولو شرط البكارة فان ثبت سبق الثيوبة فالاقرب انّ له الفسخ ويدفع المهر ويرجع به على من دلسها فان كانت هي رجع الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا وان لم يثبت فلا فسخ لاحتمال تجدده بسبب خفي وقيل له نقص شيء من مهرها وهو ما بين مهر البكر والثيب عادة ولو تزوج متعة فبانت كتابية او دونه على رأي من سوء غير فلا فسخ الآن يطلق او يهب المدة ولا يسقط من المهر شيء ولو شرط الاسلام فبانت غير فله الفسخ ولو ادخلت امرأة كل من الزوجين على صاحبه فوطئها فلها المسمى على زوجها ومهر المثل على واطئها وترد كل منهما على زوجها ولا يطأها الا بعد العدة ولو ماتتا في العدة او مات الزوجان ورث كل منهما زوجته وبالعكس ولو اشتبه على كل منهما زوجته بالاخرى قبل الدخول منع منهما وعليهما الطلاق ولا يحتسب في الثلاث ويلزم بنصف المهر فيقسم بينهما بالتسوية ان تداعتاه او يقرع فيه او يوقف حتى تصطلحا ويحرم على كل واحد منهما ام كل واحدة منهما ويحرم كل منهما على اب الزوج وابنه والميراث كالمهر ويحتمل القرعة ابتداء ويثبت المسمى في كل وطي عن عقد صحيح وان انفسخ بسبب سابق على الوطي او العقد ومهر المثل في كل وطي عن عقد باطل في اصله لا المسمى

فروع الاول

لو شرط الاستيلاد فخرجت عقيما فلا فسخ لامكان تجدده

الثاني

كل شرط في الشيخوخة وعدم العلم بالعقم من دونه وجواز استناده اليه يشترط في العقد يثبت له الخيار مع فقده سواء كان دون ما وصف او اعلى على اشكال نعم لو تزوجها متعة او دواما على رأي بشرط انها كتابية فظهرت مسلمة فلا اخيار

الثالث

لو تزوج العبد على انها حرة فظهرت امة فكالحر فان فسخ قبل الدخول فلا شيء وبعده المسمى على سيده او في كسبه ويرجع به على المدلس ويكون للمولى ولو اعتق قبل الفسخ فالاقرب ان المرجوع به للعبد ثم ان كان الغار الوكيل رجع بالجميع وان كانت هي فكذلك تتبع به لانه لم يرجع في المهر لان المهر استحقه السيد ورجوعه يكون في ذمتها ولو حصل منها ولد رجع بنصفه على الولد حالا او نصفه عليها تتبع به ولو اولدها كان الولد رقا لمولاه ان كان المدلس سيدها او اذن لها مطلقا

وقد حكى الشيخ التدريس بالمال الكثير والاعزاز لصيرورته عرفا شرعيا ولا يلزم من استعمال الشيخ في القرآن وغيره التدريس فيه استعمال الخ

وقول الشاعر

شيخ كرة فلا يلد

فلنا الاستسلام اجماعا لفظا

على الحكم ولسنا نفي بان الشيخ

التدريس سوى ذلك والفرع لو لم يثبت

شيئا او دخل وثبت سبق الثيوبة فالنقص هنا

والاجود انه يلزمه مثل مهر الثيب ممكن انتفاء كلام ظاهر

في ان الشيخ نسب جهة من التدريس

قوله والمراد بالعلم بالعقم من دون معرفة

من دون العلم لاستناده اليه

لكن العقم لا يتحقق ثبوته

فلا يتحقق المعارضة

ويمكن دفعه ... عدم امكان العقد ... العلم بالعقم ... عود الضمير الى ما دل عليه الشيخوخة ... العلم بالعقم ... ان الشيخوخة ... والضمير في اليه يعود الى الزوج ...

او في التزويج براو باع عبد **الرابع** لو غرته المكاتبة فان اختار الامساك فلها المهر وان اختار
الفسخ فلا مهر قبل الدخول وبعده ان كان قد دفعه رجع بجميعه او بما الا اقل ما يمكن ان يكون
مهرا وان لم يدفع فلا شئ او يجب الاقل ولو غره الوكيل رجع عليه بالجميع ولو اتت بولد فهو حر
لانه دخل على ذلك ويغرم قيمته ويتبع في الاستحقاق ارش الجناية على ولد المكاتبة ولو ضربها
اجنبي فالقته لزمه دية جنين حر لابيه فان كان هو الضارب فللاقرب اليه دونه والا فللامام
وعلى المغرور للسيد عشر قيمة الامة ان قلنا ان الارش له **الخامس** لا يرجع بالغرامة على الجاني
الا بعد ان يغرم القيمة او المهر للسيد لانه انما يرجع بما غرم وكذا لو رجع الشاهدان باتلاف مال
او جناية بعد الحكم لم يرجع المحكوم عليه عليهما الا بعد الغرم وكذا الضامن يرجع بعد الدفع وللمغرور
مطالبة الغار بالتخليص من مطالبة المراة او السيد كما ان الضامن يطالب المضمون عنه بالتخليص
السادس لو انتسب الى قبيلة فبان من غيرها اعلى او ادون فالاقرب انه لا فسخ وكذا المراة
ثم لو شرط احدهما على الاخر نسبا فظهر من غيره كان له الفسخ لمخالفة الشرط وكذا لو شرط بياضا
او سوادا او جمالا

المقصد الثاني في المهر وفيه فصول

الاول في الصحيح

وهو كل مملوك يصح نقله عينا كان او منفعة وان كانت منفعة حر كتعليم صنعة او سورة او علم
محلل او اجارة الزوج نفسه مدة معينة على راى سواء كانت معينة او مضمونة ولو عقد الذميان
على خمر او خنزير صح فان اسلم احدهما بعد الدفع برئ الزوج وقبله يجب القيمة عند مستحليه
سواء كان معينا او مضمونا ولا يتقدر المهر قلة وكثرة على راى ما لم يقصر عن التقويم كحبة حنطة
وليس ذكره شرطا فلو اخل به او شرط عدمه صح العقد فان دخل فلها مهر المثل وانما يفيد ذكره
التعيين والتقدير فيشترط في صحته مع ذكره التعيين اما بالمشاهدة وان جهل كيله ووزنه
كقطعة من ذهب وقبة من طعام او بالوصف الرافع للجهالة مع ذكر قدره ان كان ذا قدر
فلو ابهم فسد وصح العقد ولو تزوجهن بمهر واحد صح وبسط على مهور الامثال على راى ولو تزوجها
على خادم او بيت او دار ولم يعين ولا وصف قيل لها وسط ذلك ولو تزوجها على كتاب الله
وسنة نبيه ولم يسم مهرا فمهرها خمسمائة درهم ولو اصدقها تعليم سورة لم يجب تعيين الحرف وتلقنها
الجائز على راى ولا يلزم غيرها ولو طلبت وحده ان تستقل بالتلاوة ولا يكون تتبع نظمه ولو نسيت
الاية الاولى عقيب تلقين الثانية لم يجب اعادة التعليم على اشكال ولو لم تحسن السورة صح فان تعذر
تعليمها او تعلمت من غيره فعليه الاجرة وكذا الصنعة ولو اصدق مرتين على مهرين فالثابت الاول

قوله وهو كل مملوك اه احترز بالمملوك عما لا يملك اصلا وعما هو مملوك للغير
د عابحج
فضلا عن الوصف
وشبهه ويجوز جعله
لكونه لا يعد مالا اه قوله
مدة معينة على راى منع اكثر الاصحا
من ذلك لانه من خصائص موسى ع مع
بنت شعيب كان لا بيها في ملته وقال ح ان كان
الاجارة معينة بعلها الزوج بنفسه لا يجوز وان كانت في
الذمة يجوز لتعذر حصول العمل في الاول بالموت وصحة الاستيفا
في الثاني من تركته والمعتمد الجواز مطلقا في كل عمل له قيمته الح
وقيل ما دة

قوله مهرها خمسمائة
درهم اه وهو الذي تزوج به
رسول الله صلى الله عليه وآله النساء روى
الحسن بن سعيد عن حماد بن عيسى عن معوية بن وهب
عن ابي عبد الله عليه السلام وباسناده الى عيسى بن سنان عن
ابي عبد الله ع وبالاسناد الاول ان النبي ص زوج فاطمة ع على
درع حطمية وفي رواية اخرى عنه ع ان الدرع يساوي ثلثين
درهما وكان فرشها اهاب كبش وعن ابي يعفور عن ابي عبد الله ع
تزوج فاطمة ع على جرد ثوب ودرع وفراش من اهاب كبش
وعن النضر عن ابي عبد الله عن سنان عن ابي عبد الله
قال كان صداق النساء على عهد رسول الله
اثنى عشر اوقية ونش قيمتها من الورق
خمسمائة درهم كاملة عن الثقة
الى محمد بن عيسى اليقطيني
البصري قال سمعت
ابا عبد الله
يقول قال ابي ما زوج رسول الله صلى الله عليه وآله شيئا من

والمهر مضمون في يد الزوج الى ان يسلمه فان تلف قبله بفعل المراة برئ وكان قبضا وان تلف بفعل اجنبي تخيرت بين الرجوع على الاجنبي او الزوج ويرجع الزوج عليه وان تلف بفعل الزوج او بغير فعل احد رجعت عليه بمثله فان لم يكن مثليا فالقيمة فيحتمل اكثر ما كانت من حين العقد الى حين التلف لانه مضمون في جميع الاحوال وحين التلف لانه مضمون بغير تعد منه اما لو طالبته بالتسليم فمنعها فعلى الاول يضمنه باكثر ما كانت قيمته من حين العقد الى حين التلف وعلى الثاني باكثر ما كانت قيمته من حين المطالبة الى حين التلف لانه غاصب ولو تعيب في يده قيل تخيرت في اخذه او القيمة والاقرب اخذه واخذ ارشه ولها ان تمتنع قبل الدخول من تسليم نفسها حتى تقبض المهر سواء كان الزوج موسرا او معسرا وهل لها ذلك بعد الدخول خلاف ولو كان مؤجلا لم يكن لها الامتناع فان امتنعت وحل لم يكن لها الامتناع على راي لاستقرار وجوب التسليم قبل الحلول وانما يجب تسليمه لو كانت متهياة للاستمتاع فان كانت محبوسة او ممنوعة بعذر لم يلزم ولو كانت صبية فالاقرب وجوب التسليم مع طلب الولي ولو منعت من التمكين لا للتسليم ففي وجوب التسليم اشكال ولو مكنت كان لها الطلب وان لم يطا فان رجعت الى الامتناع سقط طلبها الا اذا وطئها فان المهر يستقر بالوطي مرة ولو دفع الصداق فامتنعت من التمكين اجبرت وليس له الاسترداد واذا اسلم الصداق فعليه ان يمهلها مدة استعدادها بالتنظيف والاستحداد ولا يمهلها لاجل تهيئة الجهاز ولا لاجل الحيض لامكان الاستمتاع بغير القبل ولو كانت صغيرة لا تطيق الجماع او مريضة وجب الامهال وانما يستقر كمال المهر بالوطي او موت احد الزوجين لا بالخلوة على الاقوى ويستحب تقليله ويكره ان يتجاوز السنة وهو خمسماة درهم وان يدخل بالزوجة قبل تسليمه او بعضه او غيره ولو هدية ولا فرق بين موت الزوج قبل الدخول او المراة في استقرار جميع المهر لكن يستحب لها اذا مات الزوج ترك نصف المهر وقيل لو ماتت قبل الدخول كان لاوليائها نصف المهر وليس بجيد ويكره للورثة المطالبة بالمهر مع الدخول اذا لم تكن قد طالبت به

الفصل الثاني في الصداق الفاسد ولفساده اسباب الاول عدم

قبولية الملك كالخمر والخنزير مع اسلام احد الزوجين وكالحر وما لا قيمة له ولا منفعة مباحة فيه فلو تزوج المسلم على خمر او خنزير او حر بطل المسمى وقيل بطل العقد وهل يثبت قيمة المسمى او مهر المثل قولان الاقرب الثاني ولو تزوجها على ظرف خل فخرج خمرا صح العقد وثبت مهر المثل وقيل مثل الخل وكذا لو تزوجها بعبد فبان حرا او مستحقا ولو تزوجها على عبدين فبان احدهما حرا

لم يخصص الصداق فالاخير يجب بقدر حصة الحر من مهر المثل او قيمته لو كان عبداً ولو اصدقها

عبداً فخرجت مستحقة فان كانت مثلية فالمثل والا فالقيمة ويحتمل مهر المثل **الثاني**

الجهالة فلو تزوجها على مهر مجهول بطل المسمى وثبت مهر المثل لتعذر تقويم المجهول ولو ضمه

الى المعلوم احتمل فساد الجميع فيجب مهر المثل واحتساب المعلوم من مهر المثل فيجب الباقي فلو زاد

عن مهر المثل لم يجب الزيادة على الاول دون الثاني ولو تزوج واشترى واستاجر بسط على

مهر المثل وثمنه واجرته ولو زوجه جاريته وباعها منه بطل النكاح وسقط من المسمى بنسبة

مهر المثل ولو تزوج بها واشترى منها ديناراً بدينار بطل البيع ووجب مهر المثل والاقوى ما يقتضيه

التقسيط من المسمى ولو اختلف الجنس صح الجميع **الثالث** الشرط ولو شرط في العقد ما

لا يخل بمقصود النكاح وان كان غرضاً مقصوداً في الجملة لم يبطل النكاح بل الشرط ان خالف

المشروع مثل ان يشترط ان لا يتزوج عليها او لا يتسرى او لا يمنعها من الخروج او لا يقسم لضرتها فالعقد

والمهر صحيحان ويبطل الشرط خاصة وكذا لو شرط تسليم المهر في اجل فان لم يسلّم كان العقد باطلاً

فانه يبطل الشرط خاصة وفي فساد المهر وجه فان الشرط كالعوض المضاف الى الصداق فهو

اى من فساد المهر في المسائل المذكورة وجه واشار الى دليله بقوله فان الشرط الخ

الرجوع الى قيمة الشروط فيثبت مهر المثل ولو شرط ان لا يقتضها لزم الشرط فان اذنت بعد ذلك

جاز وعندي فيه اشكال وقيل يختص بالمؤجل ولو شرط الخيار في النكاح بطل العقد وان شرطه

في المهر صح العقد والمهر والشرط فان اختار بقاءه لزم والا ثبت مهر المثل ولو سمى لها شيئاً ولابيها

شيئاً لزم مسماها خاصة ولو امهرها شيئاً وشرط ان يعطي اباها منه شيئاً قيل لزم الشرط ولو

شرط ان لا يخرجها من بلدها قيل لزم الشرط للرواية وهل يتعدى الى منزلها اشكال ولو شرط لها

وقيل يبطل الشرط لان الاستمتاع بالزوجة في الازمنة والامكنة حق للزوج باصل الشرع

مهراً ان لم يخرجها من بلدها وازيد ان اخرجها فاخرجها الى بلاد الشرك لم تلزم اجابته ولها الزا

وان اخرجها الى بلد الاسلام كان الشرط لازماً وفيه نظر ولو شرط عدم الانفاق بطل الشرط

الرابع استلزام ثبوته نفيه كما لو قبل نكاح عبد جعل رقبته صداقاً لحرة او لمن اعتق بعضها

اى قبل السيد النكاح لعبده والزوجة حرة او بعضها حر وجعل رقبته صداقاً

فان النكاح يبطل اما لو زوج ابنه من امراة واصدقها ام ابنه او اخته من مال نفسه فسد

الصداق لانها لا تدخل في ملكها ما لم تدخل في ملكه فتعتق عليه فيصح النكاح دون المهر **الخامس**

بحيث يمكن ان تملك ام ولده ربيبها ويجعلها عوضاً في النكاح بان لا يكون قد وطئها في ملكه واولدها عبارة

ان يزوج الولي بدون مهر مثلها فيصح العقد وفي صحة المسمى قولان وكذا لو زوجه باكثر

الصغيرة

من مهر المثل فان المسمى يبطل وفي فساد النكاح اشكال ينشأ من التمسك بالعقد الذي لا يشترط

فيه المهر ولا ذكره ومن بطلان الرجوع الى مهر المثل دون رضاهما وما قنعا به والاقوى ان مع فساد

لان الثمن والمثمن من جنس واحد وبعض المسمى مهر لا محالة
فيبقى
بعض الدينار
في مقابل الدينار
فيبطل الصرف للربا
قيل يبطل النكاح ايضاً والاصح
صحته لوجود المقتضى وهو العقد
وانتفاء المانع اذ ليس الا مقارنته الصرف المشتمل
على الربا اياه وهو غير صالح للمانعية لان بطلان
احد العقدين المتقاربين لا يقتضي بطلان الآخر ويحتمل
مهر المثل عند الشيخ في ط احتجاجاً بان الدينار يقع في مقابلة
الدينار فيبقى النكاح بغير مهر وفيه نظر لان الدينار في مقابل
كل من الدينار والبضع فيكون لكل منهما ما يقتضيه التقسيط
دينار الذي هو المسمى واعلم ان المصيرة هنا فتوى التقسيط

قوله وجهه ان اجزاء الثمن
منطبقة على اجزاء المثمن فكأنها قد
باعت ديناراً بدينار وزوجت نفسها
قوله وعندي فيه اشكال
من ان الشرط ان صح لم يبح بالاذن وان فسد مع العقد
الاول لم يبح ايضاً وان فسد الشرط خاصة حلت
من دون اذنه وقال ابن حمزة يختص
بالمؤجل والمعجل
في ذا بابه
مع اذنها وسبق في باب المتعة وذكرها قبل ذلك

الصحة مطلقاً ومن منافاة الشرط لمقصود النكاح ومخالفته للكتاب والسنة فيقتضي بطلانه
قوله وهل يتعدى الى
منزلها اشكال رواه ابن ابي عمير عن هشام بن سالم
عن ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلام
والحق بها الشهيد المنزل وعدها
الى المنزل وهو المنقول

المسمى يثبت الخيار فى فسخ العقد وامضائه نعم لو اصدق فى ابنه اكثر من مهر المثل من ماله جاز وان دخل فى ملك الابن ضمنا **السادس** مخالفة الامر فاذا قالت زوجنى بالف فزوجها بخمسمائة بطل العقد ويحتمل ثبوت الخيار ولو قالت زوجنى مطلقا فزوجها باقل من مهر المثل فالاقرب الرجوع الى مهر المثل ولو لم يذكر مع الاطلاق المهر احتمل الصحة للامتثال والفساد اذ مفهومه ذكر المهر عرفا ومع التقييد يحتمل الفساد والخيار فيثبت مهر المثل ولو قالت زوجنى بما شاء الخاطب فهو تفويض بائن ولو عرف ماشاء فقال زوجتك بما شئت صح وليس تفريق الصفقة سببا للفساد فلو اصدقها عبدا يساوى الفين على ان ترد عليه الفا فنصفه صداق ونصفه فى حكم مبيع فلو ارادت افراد الصداق او المبيع بالرد بالعيب جاز بخلاف رد نصف المبيع

الفصل الثالث

فى التفويض وهو قسمان **الاول** تفويض البضع وهو اخلاء العقد من ذكر المهر بامر من يستحق المهر وليس مبطلا مثل زوجتك نفسى او فلانة فيقول قبلت سواء نفى المهر او سكت عنه فلو قالت على ان لا مهر عليك صح العقد ولو قالت على ان لا مهر عليك فى الحال ولا فى ثانيه احتمل الصحة لانه معنى ان لا مهر عليك والبطلان لانه جعلها موهوبة ويصح التفويض فى البالغة الرشيدة دون من انتفى عنها احد الوصفين نعم لو زوج مفوضة او بدون مهر المثل صح وقيل ويثبت مهر المثل بنفس العقد وفيه اشكال ينشأ من اعتبار المصلحة المنوطة بنظر الولى فيصح التفويض ونوقفا بنظره فعلى الاول لو طلقها قبل الدخول فنصف مهر المثل وعلى الثانى المتعة وللسيد تزويج امته مفوضة فان باعها قبل الدخول فاجاز المشترى كان التقدير الى الثانى والزوج ويملكه الثانى ولو اعتقها قبله فرضيت فالمهر لها والتقدير اليها واليه ثم المفوضة يستحق عند الوطى مهر المثل وان طلقها قبله بعد فرض المهر ثبت نصف المفروض وقبله المتعة ولا يجب مهر المثل ولا المتعة بنفس العقد فلو مات احدهما قبل الدخول والطلاق والفرض فلا شئ وبعد الدخول مهر المثل وبعد الفرض المفروض ولو تراضيا بعد العقد بالفرض وهو تقدير المهر وتعيينه صح سواء زاد على مهر المثل او ساواه او قصر عنه وسواء علما مهر المثل او احدهما او جهلا والاعتبار فى مهر المثل بحال المراة فى الجمال والشرف وعادة اهلها ما لم يتجاوز السنة وهو خمسمائة درهم فان تجاوز رد اليها وهل المعتبر العصبات او الاقارب مطلقا اشكال اما الام فليست من نسبها فلا يعتبر بها نعم يعتبر الاقارب ان يكونوا من اهل بلدها فان البلاد تتفاوت فى المهور وان يكونوا فى مثل عقلها وجمالها ويسارها وبكارتها وصراحة نسبها وكلما يختلف لاجله النكاح والاقرب عدم تقديره

بمهر السنة فيما اشبه الجناية كالنكاح الفاسد ووطي الشبهة والاكراه والمعتبر في المتعة بحال الرجل

فالغني يمتع بالدابة او الثوب المرتفع او عشرة دنانير والمتوسط بخمسة او الثوب المتوسط والفقير

الغني هو الذي لا يضره بذل الدابة والمتوسط

بدينار او خاتم او شبهه ولا تستحق المتعة الا المطلقة التي لم يفرض لها مهر ولم يدخل بها ولو اشترى زوجته

فسد النكاح ولا مهر ولا متعة والمفوضة المطالبة بفرض المهر لمعرفة ما تستحق بالوطي او التشطير بالطلاق

ولها حبس نفسها للفرض وللتسليم ولو اتفقا على الفرض جاز وان اختلفا ففي فرض الحاكم اذا ترافعا اليه

نظر اقربه انه يفرض مهر المثل ولو فرضه اجنبي ثم طلقها احتمل للمتعة فترد على الاجنبي لان فرض الاجنبي

المرأة

يوجب على الزوج مالا وليس وليا ولا وكيلا فكان وجود فرضه كعدمه والصحة لانه يصح قضائه

عنه فيصح فرضه ويرجع نصفه اما الى الزوج لانه ملكه حين قضى به دينا عليه او الى الاجنبي لانه

دفعه ليقضي ما وجب لها عليه وبالطلاق سقط وجوب النصف فترد النصف اليه لانه لم يتبرع

بحق عن قضاه عنه ولو ارتضيا فرضه الزوج بطل الفرض فان طلقها قبل الدخول فالمتعة

اي لا يكون لها الا المتعة من قوله

ولم يكن لها نصف ما فرضه وان كان قد رضي به لانها لم تقبله وتقبل فرضه اذا كان بقدر مهر المثل

فما عدا وان كان محجورا عليه للفلس وللزمه وان زاد عن مهر السنة لكن تضرب المرأة مع الغرماء

من مهر المثل

بمهر المثل في المحجور عليه ويتبع بالزيادة بعد فكه اما لو فرض اقل فان كان بقدر السنة فالاقوى اللزوم

وجه القوة

وينبغي ان لا يدخل بالمفوضة الا بعد الفرض ولو وطي المفوضة بعد سنين وقد تغيرت صفتها

وان كان مهر بعض الاقارب مؤجلا

وجب مهر المثل معتبرا بحال العقد ومهر المثل حال ولو كان الزوج من عشيرتها والعادة في نسائها

تخفيف المهر للقريب خفف وكذا لو خفف عن الشريف ويجوز اثبات الاجل في المفروض والزيادة

على مهر المثل سواء كان من جنسه او لا ولو ابرأته قبل الفرض والوطي والطلاق من مهر المثل او المتعة

او منهما لم يصح ولو قالت اسقطت حق طلب الفرض لم يسقط ولو كان نساؤها تنكحن بالف مؤجلة

لان حقوق الانسان لا تسقط بالاعواض

لم يثبت الاجل لكن ينقص بقدره منها ولو سامحت واحدة من العشيرة لم يعتبر بها والاعتبار

في الوطي في النكاح الفاسد بمهر المثل يوم الوطي واذا اتحدت الشبهة اتحد المهر وان تعدد الوطي

ولو لم يكن شبهة كالزاني مكرها وجب لكل وطي مهر واذا وجب الواحد بالوطي المتعدد اعتبر

ارفع الاحوال ولو دخل ولم يسم شيئا وقدم لها شيئا قيل كان ذلك مهرها ولا شيء لها بعد

يعني ارفع احوال المرأة في الازمنة الواقع فيها الوطي الى حين انجلاء الشبهة لانه لو انفرد بالوطي في الارفع

الدخول الان يشارط قبل الدخول على ان المهر غيره ولو فرض الفاسد طولب بتغيير

الثاني تفويض المهر وهو ان يذكر المهر على الجملة مبهما ويفوض تقديره الى احد الزوجين

ومن ان المهر يختلف بالزوجين

او اجنبي على اشكال مثل زوجتك على ان تفرض ما شئت او ما شئت او ما شاء زيد فان كان تقديره

قطعا من عموم النص ومن انه كالنائب عن احدهما في تفويضه اليه واما ظهره معه في

صورة الخلاف منها اشكال عندي ابو سعيد عن حاتم عن حميد عن شعيب العقرقوفي عن ابي بصير

عن ابي عبد الله عليه السلام عن الرجل يفوض اليه صداق امرأته فينقص عن صداق نسائها

قال يلحق بمهر نسائها محاربة

قوله فيما اشبه الجناية آه فيه ثلثة اقوال الاول انه يعتبر مطلقا

فيرد مهر المثل الى مهر السنة ان زاد عليه وعليه اكثر الاصحاب

لو

الاعتبار الثاني

لا يعتبر مطلقا

الثالث ما اختاره ... منها

ووجه المنع ان هذا في الحقيقة

متلف وكل متلف مضمون لدين على ضمانه

بقيمته فلا يتقدر بمهر السنة ويحتمل ضعيفا ...

وان تجاوز مهر السنة لعموم الرواية ... قوله ففي فرض الحاكم

اذا ترافعا اليه نظر اقول منشأ النظر ان النكاح يتعلق بالزوجين

فلا مدخل لغيرهما فيه ومن حيث ان الحاكم نصب لرفع التنازع

لانه به يتم نظام النوع ايصالح

احد من ... الزوج ... ان تدخل عليه فهو الذي يحتسب للزوج

من مهرها قليلا كان او كثيرا اذ هو قبضته منه وقبلته ودخلت

عليه فلا شيء لها بعد ذلك وقال ابن حمزة ان ادعت

المهر بعينه والزوج المهر فالقول قوله فان لم يكن

لها بينة حلف وسقطت دعواها فان

نكل الزم بها او رد اليمين فله

ذلك قال المصنف كان

عادة العرب انه

مع تقديم

شيء وعلم التقدير كان ذلك المقدم مهرا فان اعتاد قوم

ذلك حمل على العادة والاقوى انه تفويض ان قصد الدافع

فهنا كان حكمه حكم باقي العروض محاربة

كتاب النكاح

الى الزوج لم يتقدر قلة وكثرة بل يلزم ما يحكم به سواء زاد عن مهر المثل او نقص وان كان الى
الزوجة لم يتقدر قلة واما الكثرة فلا تزيد على خمسماة درهم ولو طلقها قبل الدخول الزم من اليه
الحكم به ويثبت لها النصف ما لم تزد المراة عن مهر السنة ولو مات الحاكم قبله وقبل الدخول فلها
مهر المثل ويحتمل المتعة بخلاف مفوضة البضع حيث رضيت بغير مهر وقيل ليس لها احدهما

الفصل الرابع في التنصيف والعفو

اذا دخل الزوج بالوطي قبلا او دبرا استقر
كال المهر وتملك الجميع بالعقد فالنماء والزيادة لها سواء طلقها قبل الدخول او لا ولها التصرف
فيه قبل قبضه ولا يجب بالخلوة وان كانت تامة على راي فان كان قد سلم اياها والا كان دينا
عليه لا يسقط بالدخول طالت المدة او قصرت وان طلق قبل الدخول وجب عليه نصف المسمى
والفسخ كالطلاق الا ما يكون لعيب غير العنة فانه يقتضي سقوط جميع المهر ثم المطلق ان كان
قد دفع المهر استعاد نصفه فان كان قد تلف فنصف مثله او نصف قيمته فان اختلفت القيم
في وقت العقد والقبض لزمها الاقل من حين العقد الى حين التسليم وان تعيب قيل ترجع في
نصف القيمة والاقرب في نصف العين مع الارش اما لو نقصت قيمته لتفاوت السعر فان له نصف
العين قطعا وكذا لو زادت لزيادة السوق ويضمن النقص مع التلف دون الزيادة وان زاد
منفصلة فالزيادة لها خاصة وان كانت متصلة تخيرت بين دفع العين الزائدة او دفع
نصف القيمة من دونها ولو زادت ونقصت باعتبارين كتعلم صنعة ونسيان اخرى
تخيرت في دفع نصف العين او نصف القيمة فان وجب عليه اخذ العين اجيب اليها
والا تخير ايضا ولو تعيب في يده لم يكن له الا نصف المعيب فان كان قد دفع ارشا رجع
بنصفه ايضا ولا يشترط في الزيادة زيادة القيمة بل ما فيه غرض مقصود وحمل الامة
زيادة من وجه ونقصان من آخر وفي البهيمة زيادة محضة الا اذا اثر في افساد اللحم
والزرع للارض نقص والطلاق مقتض لملك الزوج لا ان يملك باختياره فلو زاد بعد
الطلاق قبل الاختيار فله نصف الزيادة ولو زال ملكها بجهة لازمة كالبيع والعتق والهبة
لزم مثل النصف او قيمته فان عاد بعد الدفع سقط حقه وقبله يرجع في العين ولو تعلق
به حق لازم كالرهن والاجارة تعين البدل فان صبر الى الخلاص فله نصف العين
ولو قال انا ارجع فيها واصبر حتى ينقضي الاجارة احتمل عدم الاجابة واجباره على اخذ القيمة
اذا دفعها لانه يكون مضمونا عليها ولها ان تمتنع منه الا ان يقول انا اقبضه وارده الى المستا

امانة او يسقط عنها الضمان على اشكال فلو ذلك ولو كان البيع بخيار لها او لم تقبض الهبة

او دبّرت على اشكال فيهما تخيّرت في الرجوع ودفع نصف العين وفي دفع القيمة فان دفعت

القيمة ثم رجعت لم يكن له اخذ العين ويقوى الاشكال في الوصية بالعتق ولو كان الصداق

صيداً فاحرم ثم طلّق احتمل رجوع النصف اليه لانه ملك قهرية كالارث فان علينا حق

الله وجب ارساله وعليه قيمة نصيبها ولو امهر المدبرة ثم طلّق قبل تحررها بموته وقيل بينهما

نصفان والحق بطلان التدبير بالاصداق واذا كان الصداق ديناً او اتلفه صح ان تهبه

بلفظ الهبة والابراء والعفو ولا يفتقر الى القبول ولو تلف في يدها فعفي الزوج او وهبها او ابرأها

بعد الطلاق صح ولو عفي الذي عليه المال لم ينتقل عنه الا بالتسليم ولو كان المهر عيناً لم يزل

الملك بلفظ العفو والابراء فان وهب افتقر الى القبول والاقباض وفي اجراء العفو مجرى

الهبة نظر واذا عفي احد الزوجين عن حقه الدين والعين مع الاقباض صح عفوه والذي بيده

عقدة النكاح وهو الاب والجد العفو عن بعض حقها لا جميعه قيل ولمن توليه امرها وليس لولي

الزوج العفو عن حقه مع الطلاق

فروع الاول

لو اصدقها نخلا فاثمر في يدها

طلّقها قبل الجذاذ لم يكن له الثمرة فان بذلت نصف المجموع لزمه قبوله على اشكال وكذا لو

الثمرة وبذلت نصف العين ولا عيب بالقطع او دفعت الارش اجبر ويحتمل قوياً الرجوع في

مشغولة بالابقاء ولو طلب قطع الثمرة قبل الادراك ليرجع في العين او يقول انا اصبر الى الجذاذ و

ارجع لم يجب اجابته ولو طلبت منه الصبر لم يجبر عليه وكذا الارض لو حرثتها او زرعتها الا انه اجبر

على القبول لو بذلت نصف المجموع ولو ولدت الجارية او نتجت الشاة في يد الزوج فالولد لها خاصة

فان تلف الولد بعد المنع من التسليم والمطالبة او نقص ضمن والا احتمل الضمان لانه تولد من اصل

مضمون فاشبه ولد المغصوبة وعدمه لانه امانة ولو نقصت الام اخذت النصف وارشه سواء

قد طالبت وامتنع او لم تطالب ولو ارتدت قبل الدخول رجع بما سلّم اليها فان نمى فالزيادة لها

ولو اصدقها امة حاملاً فولدت رجع بنصف الولد ويحتمل عدمه لانه زيادة ظهرت بالانفصال

الثاني

لو اصدقها حلياً فكسرته واعادت صنعة اخرى فهو زيادة ونقصان فلها الخيار

فان اعادت تلك الصنعة احتمل اعتبار رضاها لانها زيادة حصلت باختيارها فان ابت فله

نصف قيمته مصوغاً ويحتمل مثل وزنه ذهباً وقيمة الصنعة ولو اصدقها قطعة من فضة

فصاغتها حلية تخيّرت في دفع نصف العين فيجبر على قبوله ودفع نصف القيمة ولو كان ثوباً فخاطته

الوجه لانه لا يحال له في الاعيان كلفظ الابراء وقيل يصح لقوله
تعالى
فنصف ما
فرضتم الا ان يعفون
الاية وهو عام في الدين
والعين وفي وجه الدلالة نظر
اذ المراد فعل المعنى وهو حصول الملك
للمعفو عنه ولم يقصد به هذه العبارة المعينة
والا تعينت اجماعاً وسمّاه عفواً اشارة الى حصول
بفضيلة من المدح والعفو والفضل لا صيغة شرعية فالمراد
حل وجه صحيح واعلم انه الى هذا المعنى اشار المصنف في قوله اذا
عفي احد الزوجين عن حقه الدين او العين

بولد المبيع فان المبيع مضمون على البائع وغاية امانة في يده مع تولده
من اصل مضمون وكذا ولد العارية المضمونة وقد صرّح به المصنف
في بابها وكذا صرّح في السابعة في البيع محاربة قوله
لانه زيادة ظهرت بالانفصال من املاء المصنف
هذا الاحتمال ينصرف الى عدم الرجوع
في عين الولد بل له الارش وهو
تفاوت ما بينهما حاملاً
وحاملاً اقول

لو اصدقها جارية حاملاً بمملوك ثم طلّقها قبل الدخول تخيّرت

كتاب النكاح

الثالث لم يجبر على قبول نصف العين الا ان يكون مفصّلا على ذلك الوجه

لو اصدق الذميان خمرا فطلق قبل الدخول بعد القبض والاسلام وقد صار خلا رجع

بنصفه ويحتمل عدم الرجوع لانه للزيادة في يدها فسقط حقه من العين وله اقل القيم

من حين العقد الى حين القبض وقد كان خمرا لا قيمة له فعلى الاول لو تلف الخل قبل الطلاق

احتمل ان يرجع بمثله وعدمه لانه يعتبر بدله يوم القبض ولا قيمة له ولو رجع خلا بعلاجها

فعدم الرجوع اظهر لحدوث المالية باختيارها ولو صارت خلا في يده ثم طلقها فلها النصف

منه ويحتمل نصف مهر المثل لانتفاء القبض وقد تراضوا قبله فبطل ووجب مهر المثل

الرابع لو اصدق تعليم سورة فطلق قبل الدخول فان علمها رجع بنصف الاجرة

والا رجعت به وكذا تعليم الصنعة **الخامس** كل موضع يثبت الخيار بسبب الزيادة

او النقصان لا ملك قبله وهذا الخيار ليس على الفور فان كان لها الخيار وامتنعت حبس

عنها عين الصداق كالمرهون **السادس** لو وهبته المهر المعين او الدين عليه ثم

طلقها قبل الدخول رجع بنصف القيمة وكذا لو خالعها به اجمع ويحتمل في الابراء عدم رجوعه

لانه اسقاط لا تمليك ولهذا لو شهدا بدين فقبضه المدعي ثم وهبه من المدعى عليه ثم رجع الشاهدان لم يغرما

ابراء لم يغرما **السابع** اذا وهبته المهر ثم ارتد قبل الدخول فقي الرجوع بالجميع او النصف نظر **الثامن**

لو وهبته النصف ثم طلقها احتمل رجوعه بالنصف الباقي وبنصفه وقيمة الربع ولو خالعه

على النصف انصرف الى ما تملكه **التاسع** لو تلف الصداق في يدها بعد الطلاق بغير

تفريط رجع ان جعلناه كالمبيع وان جعلناه كالموهوب بعد الرجوع فلا ولو تلف في يدها

بعد رجوع الكل بالفسخ فهو مضمون لان ذلك تراد العوضين **العاشر** لو اعطى عوض المهر

شيئا ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصف المسمى لا بالمدفوع **الحادي عشر** لو طلقها بائنا ثم تزوجها

في عدته ثم طلقها قبل الدخول فعليه النصف **الثاني عشر** لو اصدقها عبدين فمات احدهما

رجع بنصف الموجود ونصف قيمة الميت **الثالث عشر** لو كان المهر مشاهدا غير معلوم الوزن

فتلف قبل قبضه فابرأته او تزوجها بمهر فاسد فابرأته من مهر المثل او بعضه صح وان لم يعلما الكمية

ولو ابرأته من مهر المثل قبل الدخول لم يصح وان دخل لم يسقط **الرابع عشر** لو زوج الاب

او الجد له الصغير صح والمهر على الولد ان كان موسرا والا كان المهر في عهدة الاب او الجد فان مات

اخرج المهر من صلب تركته سواء بلغ الولد وايسر اولا ولو دفع الاب المهر مع يسار الولد تبرعا

فظاهرا يمكن حمله على القسم الثاني في المسئلة الاولى اعني

التزويج بمهر فاسد ولكن يبني على ان التزويج بالمهر الفاسد

لا يجب فيه مهر المثل بنفس العقد بل يكون كالتفويض

ويمكن تغاير الموضوع ويكون المراد بقوله فلو

ابرأته من مهر المثل قبل الدخول

او اعساره للضمان ثم بلغ الصبي فطلّق قبل الدخول رجع النصف الى الولد لانه كالهبة وكذا لو دفع عن الكبير تبرعا او عن الاجنبي على اشكال ولو ارتدت انفسخ النكاح ورجع الصداق الى الولد وكذا لو فسخ الولد العقد لعيب بعد الدخول وقبله على اشكال واذا دفع عن ولده الصغير ثم عاد الى الابن لم يكن له الرجوع فيه لان هبة الصغير لازمة اما الاجنبي فان رجع اليه بدله باتلافها او بالمصالحة لم يكن للدافع الرجوع لانه لا يملك الرجوع في غير الموهوب وان عادت العين فكذلك لانه تصرف بدفع المتبرع عنه ولو قال الاب دفعت عن الصغير لارجع به عليه قبل قوله لانه امين عليه ولو طلّق قبل ان يدفع الاب عن الصغير المعسر سقط النصف عن ذمة الاب والابن ولم يكن للابن مطالبة الاب بشيء ولو كان الولد معسرا بالبعض ضمنه الاب خاصة ولو تبرء الاب في العقد من ضمان العهدة صح ان علمت المراة بالاعسار

الفصل الخامس

في التنازع اذا اختلفا في اصل المهر قبل الدخول فالقول قول الزوج مع اليمين لامكان تجرد العقد عنه وكذا بعده والتحقيق انه ان انكر التسمية صدّق باليمين لكن تثبت عليه قبل الدخول مع الطلاق المتعة ومع الدخول مهر المثل والاقرب ان دعواها ان قصرت عنهما ثبت ما ادّعته ولو انكر الاستحقاق عقيب دعواها اياه او دعواها التسمية فان اعترف بالنكاح فالاقرب عدم سماعه ولو اختلفا في قدره او وصفه او ادّعى التسمية وانكرت قدم قوله ولو قدره بارزة مع اليمين وليس ببعيد من الصواب تقديم من يدّعي مهر المثل فان ادّعى النقصان وادّعت الزيادة تحالفا وردّ اليه ولو ادّعيا الزيادة عليه المختلفة احتمل تقديم قوله لانه اكثر من مهر المثل ومهر المثل ولو ادّعيا النقصان احتمل تقديم قولها ومهر المثل ولو كان الاختلاف في التسليم قدم قولها مع اليمين سواء دخل او لا ولو قال هذا ابني منها فالاقرب ثبوت مهر المثل مع انكار النكاح او التسمية او اصل المهر وان سكت ولو خلا فادّعت المواقعة قبلا فاقام البيّنة بالبكارة بطلت الدعوى والا حلف للبرائة الاصلية وقيل تحلف هي لان شاهد حال الصحيح المواقعة مع الخلوة بالحليلة ولو قالت علمني غير السورة قدم قولها مع اليمين ولو اقامت بيّنة بعقدين وادّعى التكرير وانكرت قدم قولها ويجب مهران وقيل مهر ونصف ولو قال اصدقتك العبد فقالت بل الجارية فالاقرب التحالف وثبوت مهر المثل ويحتمل تقديم قوله مع اليمين ولو كان ابواها في ملكه فقال اصدقتك اباك فقالت بل امي فعلى الاول يتحالفان ويرجع الى مهر المثل ويعتق الاب باقراره وميراثه موقوف اذ لا تدّعيه احدهما وعلى الثاني يعتق

دعواها ان قصرت عنهما اي المتعة قبل الدخول ومهر المثل بعده ثبت مدّعاها لعدم منازعته ولما مع عدم احدهما فلا يحكم بثبوتها لجواز الخلو قبل الدخول فلا يثبت شيء ولا يحتاج الى يمين لانه اما ان يحلف او ينكل او يرد فاذا رد اما ان يحلف او ينكل وعلى كل تقدير تثبت دعواها لان اليمين او النكول من اي جانب كان نفي التسمية او اثباتها وقبل احدهما اما اليمين لجواز نكوله او ردّه فتحلف تثبت مدّعاها ولما الثاني وهو انكار الاستحقا

في سماعه نظر لمنافاة دعوى التكرار دعواه وقواه الشيخ في ط او مهر ونصف وهو اختيار المص والمنقول عن الشيخ لتحقق الفرقة والاصل عدم الوطي والمختار انه ان انكر الاثنا في زمان الاول احلف ولزمه مهر ونصف والا فمهران وان سلّمت حكم عليه بهما لوجوبهما بالعقد محاربة

قوله ويعتق الاب باقراره لانه اقرار اصلا الاب وهو

يتضمن الاقرار بانعتاقه اذ الاقرار بالعلة الموجبة اقرار بالمعلول

عليها ولا شيء لها ومن ميراثها واذا اختلف الزوج والولي فكل موضع قدمنا قول الزوج مع اليمين يقدم هنا ويتولى الولي احلافه وكل موضع قدمنا قولها مع اليمين صبر حتى تكمل وتحلف اما لو ادعى التسليم الى الولي او الوكيل فان اليمين عليهما وورثة الزوجين كالزوجين الا ان يمين الورثة على نفي فعل مورثهم انما هي على نفي العلم ولو دفع مساوي المهر فادعت دفعه هبة قدم قوله مع اليمين ان ادعت تلفظه بالهبة والا قبل بغير يمين بان تدعي انه نوى بالدفع الهبة لانه لو نواه لم يصر هبة ويبرأ الزوج بدفع المهر الى الزوجة مع بلوغها ورشدها لا مع زوال احدهما وبدفعه الى الولي مع زوال احدهما لا بدونه وبالدفع الى الوكيل فيه لا في العقد

المقصد الثالث في القسم والشقاق وفيه فصول

الاول في مستحق القسم

لكل من الزوجين حق على صاحبه وكما يجب على الرجل النفقة والاسكان كذا يجب على المرأة التمكين من الاستمتاع وازالة المنفر والقسمة بين الازواج حق على الزوج حرا كان او عبدا مسلما كان او كافرا عاقلا كان او مجنونا خصيا كان او عنينا او سليما ويتولى الولي عن المجنون فيطوف به على نسائه بالعدل وهو حق مشترك بين الزوجين لاشتراك ثمرته فلكل منهما الخيار في قبول اسقاط صاحبه وقيل لا يجب القسمة الا اذا ابتدأ بها فعلى الاول لو كان له زوجة واحدة وجب لها ليلة من اربع والثلث يضعها اين شاء ولو كان له زوجتان فلهما ليلتان وله ليلتان ولو كان له ثلاث فلهن ثلث من اربع ولو كن اربعا وجب لكل واحدة ليلة لا يحل له الاخلال بها الا مع العذر او السفر او اذنهن او اذن بعضهن فيما يختص الآذنة وعلى الثاني لو كان له زوجة واحدة لم تجب قسمة ولو كن اكثر فان اعرض عنهن جاز وان بات عند واحدة منهن ليلة لزم في الباقيات مثلها وتستحق المريضة والرتقاء والحائض والنفساء والمحرمة ومن آلى منها او ظاهر لان المراد الانس دون الوقاع وانما تستحق الزوجة بعقد الدوام سواء كانت حرة او امة مسلمة او كتابية ولا قسمة بملك اليمين وان كن مستولدات ولا المتمتع بها ولا قسمة للناشزة الى ان تعود الى الطاعة ولو سافرت باذنه في غرضه وجب القضاء ولو كان في غرضها فلا قضاء ولو كان يجن ويفيق لم يخص واحدة بنوبة الافاقة فان كان مضبوطا وان لم يكن فافاق في نوبة واحدة قضى للاخرى ما جرى في الجنون لقصور حقها ولو خاف من اذى المجنونة سقط حقها في القسمة والا وجب

الفصل الثاني في مكانه وزمانه

اما المكان فانه يجب ان يفرد لكل واحدة منهن منزلا بانفرادها ولا يجمع بين ضرتين في منزل الا مع اختيارهن او مع انفصال المرافق له

ان يستدعيهن على التناوب في المضي على التناوب والمضي الى كل واحدة ليلة وان يستدعي بعضا و
يمضي الى بعض ولو لم ينفرد بمنزل بل كان كل ليلة عند واحدة كان اولى ولو استدعى واحدة
فامتنعت فهي ناشزة لا نفقة لها ولا قسمة الى ان تعود الى طاعته وهل له ان ينكح واحدة ويبتدئ
الباقيات الاتيان فيه نظر لما فيه من التخصيص **واما** الزمان فعماد القسم الليل واما النهار فلمعاشه
وقيل يكون عندها ليلا ويظل عندها صبيحتها وهو مروي ولو كان معاشه ليلا كالوقاد والحارس
والبزاز قسم بالنهار والليل لمعاشه ولا يجوز ان يدخل في ليلتها على ضرتها الا لعيادتها في مرضها فان
استوعب الليلة قيل يقضي لعدم ايصال حقها وقيل لا كما لو زار اجنبيا ولم ذلك بالنهار كما
وغيرها لكن يستحب ان يكون نهار كل ليلة عند صاحبتها ولو طال مكثه عند الضرة ليلا ثم خرج قضى
مثل ذلك الزمان من نوبة الاخرى ولو لم يطأ عصى ولا قضاء فان واقع الضرة ثم عاد الى صاحبته
الليلة لم يقض الجماع في حق الباقيات لانه ليس واجبا في القسمة والواجب في القسمة المضاجعة لا المواقعة
ولا يقسم اقل من ليلة ولا يجوز تنصيفها لانه ينغص العيش ولا تقدير لاكثره وهل يبتدئ بالقرعة
او الاختيار يبني على الوجوب وعدمه

الفصل الثالث في التفاوت واسبابه

ثلثة **الاول** الحرية للحرة ثلثا القسم وللامة الثلث فللحرة ليلتان وللامة ليلة ولو بات
عند الحرة ليلتين واعتقت الامة في اثناء ليلتها او قبلها ساوت الحرة وكان لها ليلتان فان
اعتقت بعد تمام ليلتها استوفت حقها ولم يبت عندها اخرى لكن يستانف التسوية ولو
بالامة فبات عندها ليلة ثم اعتقت قبل تمام نوبتها ساوت الحرة وان اعتقت بعد تمام نوبتها
وجب للحرة ليلتان ثم يساوي بعد ذلك وهل ينزل المعتق بعضها منزلة الحرة او الامة او يقسط اشكال
الثاني الاسلام فالكتابية كالامة لها ليلة وللمسلمة الحرة ليلتان والبحث في الاسلام
وتجدده كالعتق ويتساوى الحرة الكتابية والامة المسلمة فللحرة المسلمة ليلتان ولكل واحدة منهما
ليلة فلو بات عند الحرة ليلتين وعند الامة ليلة فاسلمت الذمية ساوت المسلمة **الثالث**
تجدد النكاح فمن دخل على بكر خصها بسبع ليال وعلى ثيب خصها بثلث حرة كانت او امة
او كتابية ان سوغناه ثم لا يقضي للباقيات هذه المدة بل يستانف القسم بعد ذلك ولو طلبت
بعد المبيت ثلثا الزيادة لم يبطل حقها من الثلث ولو سبق اليه زوجات ليلة ابتدأ بمن شاء
او اقرع

الفصل الرابع في الظلم والقضاء

لو جار في القسمة وجب القضاء لمن اخل
بليلتها فلو كان ثلث فبات عند اثنتين عشرين بات عند الثالثة عشرا ولاء فان تزوج الرابعة

فان بات

قوله وهو مروي اه هذه رواية ابراهيم الكرخي عن الصادق عليه السلم
والاولى
الاستحباب
لعدم المقتضي اجزاء ذلك
النهار مع حضوره عادة
لقصور الرواية عن افادة الوجوب
من حيث السند والامر في الاستحباب اسهل
قوله فان استوعب الليلة اه قوله لا اشكال
في وجوب قضاء تلك الليلة التي فوتها على صاحبتها ولكن
هل يجب قضاء الليلة التي بات عند المريضة لعيادتها للباقيات يحتمل
العدم كما لو زار اجنبيا وهو خيرة الشيخ والمحقق في يع والمصنف
في ذ و يحتمل الوجوب لانه على القولين اذا ابتدأ بالقسمة
وجب وهو اولى
قوله لانه ينغص العيش اه
ولان اجزاء الليلة يعسر ضبطها غالبا
القول بجواز الزيادة على الليلة
هل يتقدر الزائد بقدر ليس
في الادلة ما يقتضي
التصريح عدد
الا ان
المدة الطويلة كالسنة ممتنعة قطعا من حيث انتفاء المعاشرة

[illegible]

يحتمل انها كالامة لاصالة بقائها على
على ما كانت عليه ويحتمل كونها كالحرة لتغليب جانب
الحرية ويحتمل التقسيط جمعا بين الحقين فلو كان معه امة وحرة
كان للحرة اربع وللامة ليلتان وللمعتق نصفها ثلاث
عتق منها جزء من الف جزء وكان معه حرتان فان قسمنا الليلة
على الف حصل التبعيض وان قسمنا بالدور حصل التباعد
الكثير وهو تبعيض بعينا فحد الامرين لازم وهو مشكل جدا
قوله الثالث تجدد النكاح اه من اسباب تفضيل بعض الزوجات
على بعض تجدد النكاح فانه يقتضي تخصيص الجديدة بزيادة
مبيت عند الزفاف والمقصود منه ان ترتفع الحشمة
ويحصل الالفة والانس وخصت البكر بزيادة
لان جانبها اكثر والاصل فيه ما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله للبكر سبعة
ايام وللثيب ثلاثا
قوله ولو سبق اليه
زوجات
تقديم البحث
في هذه المسئلة وانه اذا عاد بالبدء بها على الشركة الجديدات
في الاختصاص في التقديم على غيرهن من القديمات

فان بات عشرا ظلم الجديدة بل يقضي حق الجديدة بثلث او سبع ثم يبيت عند الثالثة ثلث ليال وعند الجديدة ليلة ثم يبيت العاشرة عند المظلومة وثلث ليلة عند الجديدة ثم يخرج الى صديق او مسجد ثم يستانف القسمة وكذا لو بات عند واحدة نصف ليلة فاخرج ظالما بات عند الاخرى نصف ليلة ثم خرج الى صديق او مسجد ولو كان له اربع فنشزت واحدة ثم قسم خمس عشرة فبات عند اثنتين ثم اطاعت وجب توفية الثالثة خمس عشرة والناشزة خمسا فيبيت عند الثالثة ثلثا وعند الناشزة خمسة ادوار ثم يستانف القسم وكذا لو نشزت واحدة وظلم واحدة واقام عند الاخريين ثلثين يوما ثم اراد القضاء فاطاعت الناشزة فانه يقسم للمظلومة ثلاثا وللناشزة يوما خمسة ادوار فيحصل للمظلومة خمس عشرة عشرة اداء وخمسة للطبعة ولو طلق الرابعة بعد حضور ليلتها اثم لانه اسقط حقها بعد وجوبه فان راجعها او بانت فتزوجها قضاها لانها كانت واجبة لها ولو ظلمها بعشر ليال مثلا فبانت فات التدارك وبقيت المظلمة فان جدد نكاحها قضاها الا اذا نكح جديدات او لم يكن في نكاحه المظلوم بها فيتعذر القضاء ويبقى الظلم ولو ظلم لثلث فغبن ليلة الرابعة فان امكنه استدعاها اليه وفاها والا قضاها ولو حبس قبل القسمة فاستدعى واحدة لزمه استدعاء الباقيات فان امتنعت واحدة سقط حقها ولو وهبت ليلتها من غيرها فللزوج الامتناع فان قبل فليس للموهوبة الامتناع ولا لغيرها وليس له المبيت عند غير الموهوبة او الواهبة ثم ان كانت ليلتها متصلة بليلة الواهبة بات عندها ليلتين والا ففي جواز الاتصال نظر لقربه العهد ملاقيه من تاخير الحق وان وهبت من الزوج كان له وضعها اين شاء منهن او يعزل عنهن ولو وهبت ليلتها للكل او اسقطت حقها من القسم سقطت ليلتها وقصر الدور في الاول ولها ان ترجع فيما تركته بالنظر الى المستقبل لا الماضي حتى لو رجعت في بعض الليل كان عليه الانتقال اليها ويثبت حقها من حين علمه بالرجوع لا من وقته ولو عاوضها عن ليلتها بشيء لم يصح المعاوضة لان المعوض كون الزوج عندها وهو لا يقابله عوض فترد ما اخذته ويقضي لانه لم يسلم لها العوض ولا قسمة للصغيرة ولا المجنونة المطبقة ولا الناشزة بمعنى انه لا يقضي لهن ما فات

الفصل الخامس في السفر بهن

واذا اراد السفر وحده لم يكن لهن منعه ولو اراد اخراجهن معه فله ذلك وان اراد اخراج بعضهن استحبت القرعة فان خرجت لواحدة فهل له استصحاب غيرها قيل لا وله ان يسافر وحده ح واذا اعتبر القرعة لم يقض للبواقي ولو استصحب من غير قرعة ففي القضاء اشكال ولو سافر للنقلة واراد نقلهن فاستصحب واحدة قضى للبواقي وان كان بالقرعة لان السفر للنقلة والتحويل لا يحتقر

باحد بهن فاذا خص واحدة قضى للبواقي بخلاف سفر النقلة ولو سافر بالقرعة ثم نوى المقام في بعض

للمواضع قضى للباقيات ما اقام دون ايام الرجوع على اشكال ولو عزم على الاقامة اياما ثم انشا سفرا

اخر لم يكن عزم عليه اولا لزمه قضاء ايام الاقامة دون ايام السفر ولو كان قد عزم عليه لم يقض ايام

السفر على اشكال ولو سافر باثنتين عدل بينهما في السفر فان ظلم احديهما قضى لها اما في السفر

او الحضر وله ان يخلف احديهما في بعض الاماكن بالقرعة وغيرها فان تزوج في السفر خصها بثلث

او سبع في السفر ثم عدل بينهن ولو خرج وحده ثم استجد زوجة لم يلزمه القضاء للمتخلفات

ولو كان تحته زوجتان فتزوج اخريين وسافر باحديهما بالقرعة لم يندرج حقها من التخصيص

في السفر بل له مع العود توفيتها حصة التخصيص لان السفر لا يدخل في القسم ثم يقضي حق المقيمة

ولو كان له زوجتان في بلدين فاقام عند واحدة عشرا اقام عند الاخرى كذلك اما بان يمضي اليها

او يحضرها عنده ويستحب التسوية بينهن في الانفاق واطلاق الوجه وان يكون صبيحة كل ليلة

عند صاحبتها وان ياذن في حضور موت ابويها وله منعها عن عيادتهما وعن الخروج عن منزله

الا لحق واجب وليس له اسكان امراتين في منزل واحد الا برضاهن فان ظهر منه الاضرار لها بان لا يوفيها

حقها من نفقة وقسمة وغيرها امره الحاكم ان يسكنها الى جنب ثقة ليشرف عليها فيطالبه الحاكم بما يمنعه

من حقوقها فان اراد السفر بها لم يمنعه لكن يكاتب حاكم ذلك البلد بالمراعاة وليس للمولى منع امته

من طلب حقها من القسمة وله منعها من اسقاطه او هبته لبعض ضرائرها كالايلاء فسخ النكاح لو وجدت

بها او جنونا

الفصل السادس في الشقاق

وهو فعال من الشق كان كل واحد منهما في شق وهو قد يكون بنشوز المراة فاذا ظهرت امارته للزوج بان تقطب في وجهه او تتبرم

بحوائجه او تتثاقل وتدافع اذا دعاها او تغير عادتها في ادبها وعظها فان رجعت والا هجرها

في المضجع بان يحول ظهره اليها في الفراش وقيل ان يعتزل فراشها ولا يجوز له ضربها فان تحقق

النشوز وامتنعت من حقه جاز له ضربها باول مرة ويقتصر على ما يرجو الرجوع به ولا يبرح ولا يدمي

ولو تلف بالضرب شيء ضمن ولو منعها الزوج شيئا من حقوقها فهو نشوز منه وتطالبه والحاكم الزامه

ولها ترك بعض حقوقها من نفقة وقسمة وغيرها استمالة له ويحل للزوج قبوله ولو قهرها عليه لم يجز

ولو منعها شيئا من حقوقها المستحبة او اغارها فبذلت له مالا للخلع صح ولم يكن اكراها ولو كان

النشوز منهما وخشي الحاكم الشقاق بينهما بعث حكما من اهل الزوج وحكما من اهلها لينظرا في امرهما

ويجوز من غير اهلهما وبالتفريق تحكيما لا توكيلا فان اتفقا على الصلح فعلاه من غير مراودة وان رايا

في النكاح والتبرم التضجر قال الجوهري تبرم به اذا سئمه و ضجر منه وابرمه املّه واضجره و المراد بحوائجه التي تجب عليها فعلها من الاستمتاع ومقدماته كالتنظيف المعتاد وازالة المنفر والاستحداد بان تمتنع او تتثاقل اذا طلبها على وجه يحوج زواله الى تكلف وتعب ولا اثر للامتناع من حوائجه التي لا يتعلق بالاستمتاع وفي بعض الفتاوى المنسوبة الى فخر الدين ان المراد بها نحو سقي الماء وتمهيد الفراش وهو بعيد جدا لان ذلك غير واجب عليها فكيف يتحقق النشوز بتركه

الواجب في التسوية بينها وبين ضرائرها فبذلت في الانفاق ونحوه حتى لو بذلت له المال لتخلع نفسها لم يكن اكراها عليه لان ذلك الطلب سائغ واقترانه بارادة فراقها لا يقتضي الاكراه اعلم ان المصنف قيد الحقوق بالمستحبة ومفهومه انه لو منع الواجبة كالقسمة والنفقة ونحوها كان اكراها وهذا القول نقله الشيخ في ط اولا عن بعض العامة ثم قال الذي يقتضيه مذهبنا ان هذا ليس باكراه وهو المعتمد وانما لم يكن ذلك اكراها وان كان محرما لانه امر منفك عن طلب الخلع ولا يستلزمه بل غايته انها مع اخلالها منهما داعيا الباعث على ترك حقها مضيق دينه وحرصه على المال ويطلب الخلع عنها ومعه ذلك تماما لا يستلزم ارادة فراقها ولا يدل عليه بوجه من الوجوه قوله ويجوز من غير اهلهما قال بن ... لا يجوز لمنطوق الاية فانها نزلت منزلة الاغلب ولان الغاية للمصلحة الخاصة فلا مانع من الاجنبي هو الاقوى عنده

وروى عن امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام قال يستحب ان يطعم المرأة الحامل الشفرجل فان الولد يكون اطيب ريحا واصفى لونا وعن الرضا عليه السلام اطعموا حبالاكم اللبان فان يكن في بطنها غلام خرج ذكى القلب عالما شجاعا وان يكن جارية حسن خلقها وخلقها وعظمت عجيزتها وحظيت عند زوجها

الفرقة استاذنا الزوج في الطلاق والمرأة في البذل ان كان خلعا ولا يستبدان بالفرقة ويلزم الحكم بالصلح وان كان احد الزوجين غائبا ولو شرط الحكمان شيئا وجب ان يكون سائغا والا نقض ويشترط في الحكمين العقل والحرية والذكورة والعدالة وانما يتحقق نشوز المرأة بالمنع من المساكنة فيما يليق بها والاستمتاع وتسقط نفقة الناشزة فان منعت غير الجماع من الاستمتاع احتمل سقوط بعض النفقة

المقصد الرابع

في الولادة والحاق الاولاد وكلام في الحضانة وفيه فصول

الاول

في الولادة ويجب عندها استبداد النساء او الزوج بالمرأة فان عدم النساء او الزوج جاز الرجال للضرورة وان كانوا اجانب مع عدم الاقارب والمحارم من الاقارب اولى فاذا وضعت استحب غسل المولود والاذان في اذنه اليمنى والاقامة في اليسرى وتحنيكه بماء الفرات وتربة الحسين فان تعذر ماء الفرات فماء عذب فان تعذر مرس في ماء ملح عسل او تمر وحنك فاذا كان يوم السابع سماه وكناه مستحبا وافضل الاسماء ما اشتمل على عبودية الله تعالى ثم اسم محمد والائمة عليهم السلم ولا يجمع بين محمد وابى القاسم ولا يسميه حكما ولا حكيما ولا خالدا ولا مالكا ولا حارثا ولا ضرارا ثم يحلق راسه ويتصدق بوزن شعره ذهبا او فضة ويكره القنازع ثم يعق عنه فيه ويثقب اذنه مستحبا ويثنه ويجوز تاخيره فان بلغ ولم يختن وجب ان يختن نفسه والختان واجب وخفض الجوارى مستحب وان اسلم غير مختون وجب ان يختن نفسه وان طعن في السن ويستحب للمرأة ويستحب ان يعق عن الذكر بذكر وعن الانثى بانثى وقيل العقيقة واجبة ولا يكفى الصدقة بثمنها عنها ولا يسقط استحبابها بالتاخير لعذر وغيره ويستحب ان يجمع شروط الاضاحى وتخصيص القابلة بالرجل والورك فان لم تكن قابلة اعطيت الام تتصدق به ولو كانت ذمية اعطيت ثمنه ولو كانت ام الاب او من هى في عياله لم تعط شيئا ولو اهمل عقيقة ولده استحب للولد بعد بلوغه ان يعق عن نفسه ويسقط استحبابها لو مات يوم السابع قبل الزوال وبعده ويستحب طبخها ودعاء جماعة من المؤمنين المفتقرين اقلهم عشرة وكلما اكثر عددهم كان افضل ويجوز تفريق اللحم ويكره للابوين الاكل منها وكسر عظامها بل تفصل اعضاء

الفصل الثانى

في الحاق الاولاد بالاباء ومطالبه ثلثة

الاول

في اولاد الزوجات اما الدائم فيلحق فيه الاولاد بالزوج بشروط ثلثة الدخول ومضى ستة اشهر من حين الوطى وعدم التجاوز اقصى مدة الحمل وهو عشرة اشهر وقيل تسعة وقيل سنة فلو لم يدخل او ولد تاما كاملا لاقل من ستة اشهر من حين الوطى او الاكثر من اقصى الحمل باتفاقهما او بغيبته لم يجز الحاقه به وينتفى عنه بغير لعان

المرتضى بما رواه على بن حمزة عن العبد الصالح عليه السلام العقيقة واجبة

الحديث ايضا

قوله وتخصيص القابلة بالرجل والورك اه في الكافى كثير من الاخبار يعطى القابلة الرجل مع الورك كما ذكره المصنف وفى رواية عمار عن ابى عبد الله عليه السلام يعطى القابلة ربعها وان لم تكن قابلة فلامه تعطيها من شاءت والمراد ان الاب يعطيها حصة القابلة ان كان هو الذابح فتصدق به فانه يكره له ان ياكل منه وقوله تعطيها من شاءت اشارة الى ان صدقتها به لا تختص بالفقراء بل يتأدى السنة بصدقتها به على الغنى والفقير

ومستند الكل مفهوم الرواية اجناح قوله ومضى ستة اشهر من حين الوطى هذا هو المشهور بين الاصحاب بل ادعى عليه ان اقل الحمل ذلك وخالف في ذلك الشيخان

بين نفيه وبين الاعتراف به فيلحقه نسبه ومو شاذ

قوله او الاكثر من اقصى الحمل باتفاقهما اه يشكل اتفاقهما

بان الاتفاق على الزنا لا ينفى الولد للفراش فتدبر تم هنا عبارة محشى حاشية المصنف بعون الله في العشر الثانى من شهر شوال المكرم من شهور سنة ١٣١٢

ومع اجتماع الشرائط لا يجوز نفيه لتهمة بفجورها ولا لتحققه فان نفاه لم ينتف عنه الا باللعان ولو وطى زوجته ثم وطئها آخر بعده فجوراً كان الولد لصاحب الفراش لا ينتفي عنه الا باللعان فان الزاني لا ولد له سواء اشبه الاب او الزاني في الصفات ولو وطئها غيره للشبهة اقرع بينهما والحق بمن تقع عليه ولو اختلف الزوج والزوجة في الدخول او في ولادته فالقول قول الزوج مع اليمين ولو اعتدت من الطلاق ثم اتت بولد ما بين الفراق الى اقصى مدة الحمل الحق به ان لم توطأ بعقد او شبهة وان تزوجت بعد العدة فان اتت بولد لستة اشهر من وطي الثاني فهو له وان كان لعشرة من وطي الاول ويحتمل القرعة ولو كان لاقل من ستة اشهر فهو للاول ان لم يتجاوز من الفراق اقصى مدة الحمل والا انتفى عنهما وكذا الامة اذا وطئها المشتري ولو احبل من زنى ثم تزوجها لم يجز الحاق الولد به وكذا لو زنى بامة فحملت ثم اشتراها ولو اتفقا على الدخول والولادة لاقل من مدة الحمل لزم الاب الاعتراف به فان نفاه لم ينتف الا باللعان وكذا لو اختلفا في المدة وكل من اقر بولد لم يقبل نفيه عنه ولا يجوز له نفي الولد لمكان العزل فان نفاه لم ينتف الا باللعان واما الموجل فان اجتمعت الشرائط الثلاثة لم يحل له نفيه عنه لكن لو نفاه انتفى من غير لعان على رأي

المطلب الثاني

في ولد المملوكة اذا وطى مملوكته فجاءت بولد لستة اشهر فصاعدا وجب عليه الاعتراف به فان نفاه انتفى من غير لعان فان اعترف به بعد ذلك الحق به فان اعترف به اولا ثم نفاه لم يصح نفيه والحق به ولو وطئها المولى والاجنبي فجورا فالولد للمولى ولو وطئها المشتركون فيها في طهر واحد فولدت وتداعوه اقرع بينهم فمن خرج اسمه الحق به واغرم حصص الباقين من قيمة امه وقيمته يوم سقط حيا ولو ادعاه واحد الحق به واغرم حصص الباقين من القيمتين ولا يجوز نفي الولد لموضع العزل فان نفاه انتفى من غير لعان ولو انتقلت الى موال ووطئها كل واحد بعد انتقالها اليه من غير استبراء فالولد للاخير ان وضعته لستة اشهر من وطيه والا فللذي قبله ان كان لوطيه ستة اشهر والا فللسابق عليه وهكذا ولو وطئها آخر فجورا بعد وطي المولى فالولد للمولى وان حصلت امارة انه ليس منه لم يجز الحاقه به ولا نفيه عنه وينبغي ان يوصي له بشيء ولا يورثه ميراث الاولاد وفيه اشكال وكذا في تملكه او تملك الوارث له ولو اشترى حبلى فوطئها قبل مضي اربعة اشهر وعشرة ايام كره له بيع الولد وينبغي ان يعزل له قسطا من ماله ويعتقه الا ان يكون قد عزل عنها او وطئها بعد المدة

المطلب الثالث

في اولاد الشبهة وطي الشبهة كالصحيح في الحاق النسب فلو ظن اجنبية زوجته او جاريته فوطئها فالولد له فان كانت امة غيره غرم قيمة الولد يوم سقط حيا ولو تزوج امراة لظنها خالية وظن موت زوجها او طلاقه ثم بان الخلاف ردت على الاول بعد العدة

من الثاني

قوله وان كان لعشرة من وطي الاول ... على القول بان اقصى الحمل سنة وتفسير المسئلة انه اذا طلق المدخول بها فاعتدت وتزوجت ودخل الثاني ثم اتت بولد لستة اشهر من وطي الثاني ولاقل من اقصى مدة الحمل من وطي الاول يمكن ان يكون من الاول ويمكن ان يكون من الثاني عندنا والواقع في نفس الامر احدهما والترجيح بما يقتضي ترجيح الثاني لان فراشه ثابت وقال الولد للفراش ويحتمل القرعة لاحتمال كل واحد منهما لانه وطئه والزمان صالح لكل منهما والزمان مشترك بينهما فلا ترجيح الا بالقرعة وهو الاقوى ايضاح

قوله واغرم حصص الباقين اقول لا فرق بين ان يكون احرارا او عبيدا مسلمين او كفارا قال الشيخ فلا ترجيح لاحدهما واختاره في الخ لان كل واحد سبب مستقل مع الاجتماع لا بد من القرعة وهذا يتقدر ان يكون الامة خبيثة او ... حتى يتحقق شركة الكافر وهو المنقول عمادية

... الرضاع كالنفقة في وجوب الاب عليه الاجرة ومع فقده على ابيه ثم يترتب كالنفقة عمادية

قوله وفيه اشكال منشأه الروايات وعمل كثير من الاصحاب وقوله الولد للفراش ولانه لا اعتبار بامارة النفي مع العلم بوجوب سببه

قوله او تملك الوارث له الاشكال هنا ... احدهما في تملكه للاب وثانيهما في تملك الوارث ومنشأ الاشكال في هاتين المسئلتين ... ايضاح

... الله ... لا يقبل نفيه ظاهرا وكتب محمد بن المطهر

من الثاني والاولاد للثاني ان جمعت الشرائط سواء استندت الى حكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر ولا نفقة لها على الزوج الاخير في عدته لانها لغير بل على الاول لانها زوجته

الفصل الثالث

في الرضاع افضل ما يرضع به الولد لبان امه ويجبر على ارضاع اللباء الولد لا يعيش بدونه ولها الاجر عنه ثم ام الولد ان كانت مملوكة الابيه كان له اجبارها على ارضاعه وان كانت حرة او مملوكة لغيره لم تجبر مسلمة كانت او ذمية معتادة كانت لارضاع ولدها او لا وللام المطالبة باجرة رضاعه فان لم يكن للولد مال وجب على الاب بذل الاجرة منه وله استيجارها سواء كانت في حباله او لا ولها ان ترضعه بنفسها او بغيرها ولو كان للولد مال كان الاجر منه وهي احق من غيرها اذا طلبت ما يطلبه الغير فان طلبت زيادة كان للاب نزعه وتسليمه الى غيرها سواء كان ما طلبته الام اجرة المثل او اقل او ازيد بل لو تبرعت الاجنبية بارضاعه فان رضيت الام بالتبرع فهي احق والا فلا وفي سقوط الحضانة اشكال ولو ادعى وجود متبرعة وانكرت صدق مع اليمين لانه يدفع وجوب الاجرة عنه ونهاية الرضاع حولان ولا يجوز نقصه عن احد وعشرين شهرا ويجوز الزيادة على الحولين بشهر واثنين لكن لا يجب على الاب اجرة الزائد عن حولين

الفصل الرابع

في الحضانة وهي ولاية وسلطنة على تربية الطفل فاذا افترق الزوجان فان كان الولد بالغا رشيدا تخير في الانضمام الى من شاء منهما او من غيرهما والتفرد ذكرا كان او انثى وان كان صغيرا كانت الام الحرة المسلمة العاقلة احق به مدة الرضاع وهي حولان كملا ان كان ذكرا ويصير الاب بعد ذلك احق باخذه وان كانت انثى او خنثى على الاقرب فالام احق بها الى سبع سنين من حين الولادة وقيل الى تسع وقيل ما لم يتزوج ثم يصير الاب اولى هذا اذا لم يتزوج الام فان تزوجت سقطت حضانتها عن الذكر والانثى ويصير الاب اولى فان طلقت عادت ولايتها ان كان باينا والا بعد العدة فان مات فالام احق بالذكر والانثى من كل احد وصيا كان او غيره الى ان يبلغا وكذا ام الحرة اولى من الاب المملوك او الكافر وان تزوجت الى ان يبلغا فان اعتق الاب او اسلم فكالحر المسلم ولو فقد الابوان فالجد للاب اولى فان فقد فالاقارب على مراتب الارث والاخت من الابوين او من الاب اولى من الاخت من الام اما لزيادة القرب او لكثرة النصيب وكذا ام الاب اولى من ام الام والجدة اولى من الاخت لانها ام ويتساوى العمة والخالة على اشكال ولو تعدد المتساوون اقرع ولو كانت الام كافرة او مملوكة فالاب المسلم او الحر اولى والحضانة للمجنون والاقرب عدم اشتراط عدالتها ومهما امتنع الاولى اوقفا

او امتنعت الام من الرضاعة فتسلمه الى المستاجرة لم يسقط حضانتها وهو اختياره في ذ ر وهو قاطع الاشكال محاذية

قوله في الحضانة

اقول الحضانة لها اعتباران احدهما انها حق مضاف الى مستحقه وثانيهما انها حق واجب الى المكفول به وينقل فالفقيه يبحث عن الاعتبارين اما الاول فهو حق للام ومع فقدها فللاب وتترتب كما ذكره في الكتاب واما الثاني فهو عام واجب على الام والاب على الكفاية والام مقدم فان امتنعت او تزوجت كان للاب اخذه فان امتنع الاب اجبر

وان كان رقيقا فحضانته على السيد ولو كانت الام حرة والولد رقيقا كالوصي الطفل واسلمت الام او قبلت الذمة فكن الحضانة للسيد والمدبرة والمكاتبة وام الولد والمعتق بعضها كالقنة ولو كان نصف الولد حرا ونصفه رقا فنصف حضانته للسيد ونصفه للام او من يلي حضانة الحر من الاقارب فان اتفقا على المهاياة او على امنيها من يحضنه او رضي احدهما بالآخر فكذلك زين تع قوله ولا حضانة للمجنونة لان المجنونة لا يتاتى منها الحفظ والتعهد بل هي محتاجة الى من يحضنها ولا فرق بين ان يكون الجنون مطبقا او منقطعا الا اذا وقع نادرا ولا يطول مدته فلا يبطل الحق كمرض يطرء ويزول زين تع

انتقل

انتقل حق الحضانة الى البعد فان عاد رجع حقه وتثبت الحضانة على المجنون لانه كالطفل

المقصد الخامس في النفقات واسبابها ثلثة النكاح والقرابة والملك فهنا فصول الاول في النكاح وفيه مطالب الاول

في الشرائط انما تجب النفقة بالعقد الدائم مع التمكين التام ولا بالمتعة ولا لغير الممكنة من نفسها كل وقت وفي اي موضع اراد فلو مكنت قبلا ومنعت غيره سقطت نفقتها وكذا لو مكنته ليلا او نهارا او في مكان دون اخر مما يجوز فيه الاستمتاع وهل تجب النفقة بالعقد بشرط عدم النشوز او بالتمكين فيه اشكال فلو تنازعا في النشوز فعليه بينة النشوز على الاول وعلى الثاني عليها اقامة البينة بالتمكين ولو لم يدخل ومضت مدة استحقت النفقة فيها على الاول ان كانت ساكتة اذ لا نشوز دون الثاني اذ لا تمكين ولا وثوق بحصوله لو طلبه ولو كان غائبا فان كانت قد مكنت استحقت النفقة وان غاب قبل الدخول او قبل التمكين فحضرت عند الحاكم وبذلت التمكين وجعلناه شرطا او سببا لم تجب النفقة الا بعد اعلامه ووصوله او وكيله ولو اعلم فلم يبادر ولم ينفذ وكيلا اسقط عنه قدر وصوله والزم بما زاد ولو نشزت وعادت الى الطاعة لم تجب النفقة حتى يعلم وينقضي زمان يمكنه الوصول اليها او وكيله ولو ارتدت سقطت النفقة فان غاب فاسلمت عادت نفقتها عند اسلامها لوجود التمكين هنا بخلاف الاول وتستحق النفقة المسلمة والكتابية والامة اذا ارسلها مولاها ليلا ونهارا ولو كانت صغيرة يحرم وطيها لم تجب النفقة وان كان الزوج صغيرا فان الاستمتاع بالصغيرة نادر لا عبرة به ولو كانت كبيرة والزوج صغيرا قيل لا نفقة والوجه ثبوتها لتحقق التمكين من طرفها ولو كانت مريضة او رتقاء او قرناء او كان عظيم الذكر وهي ضعيفة عنه او كانت ضئيلة وهو عبل يضر وطؤه بها وصدقها فانه يمنع من الوطي وتجب النفقة لظهور العذر ورضائه بها ولو ادعت قرحة في فرجها افتقرت الى شهادة اربع من النساء ولو ادعت كبر الته وضعفها امر بالنساء بالنظر اليهما وقت الاجتماع ليقفن عليه للحاجة

المطلب الثاني في قدر النفقة ويجب في النفقة امور ثمانية الاول

الاطعام ويجب سد الخلة ولا يتقدر بقدر وقيل مد للرفيعة والوضيعة من الموسر والمعسر وجنسه غالب قوت البلد كالبر في العراق والخراسان والارز في طبرستان والتمر في الحجاز والذرة في اليمن فان لم يكن فما يليق بالزوج **الثاني** الادم ويجب فيه غالب ادم البلد جنسا وقدرا كالزيت والسمن والشيرج والخل وعليه في الاسبوع اللحم ولو كانت عادتها دوام اللحم وجب ولو تبرمت بجنس من الادم فعليه التبديل ولها ان تاخذ الادم والطعام وان لم تاكل **الثالث** نفقة الخادمة ان كانت من اهل الاخدام والا خدمت نفسها ونفقة الخادمة بما جرت عادة الخدم في البلد جنسا وقدرا وكفايتها

قوله لم تجب النفقة الا بعد اعلامه اه اذا غاب الزوج فان كان غيبته بعد ان مكنت به الزوجة وجبت النفقة عليه وصبرت عليه مدة غيبته وان كان غيبته قبل التمكين فان اكتفينا بالعقد بشرط عدم المانع فالحكم كذلك وان اعتبرنا التمكين في الوجوب شرطا او سببا فلا نفقة لها فان حضرت عند الحاكم وبذلت له التسليم والطاعة كتب الى حاكم البلد الذي فيه الزوج يعلمه بالحال ولو اقتصر على الارسال اليه بغير توسط الحاكم الذي هو في بلده جاز ايضا لكن بشرط ثبوت ذلك عنده باخبار عدلين فان ...

...بذل الطاعة وانما الاعتبار بعرض لوليه ولو كانت مراهقة فطلع للوطي وسلمت نفسها وتسلمها الزوج قال الشيخ وجبت النفقة كالكبيرة لان الزوج استحق القبض ولا اعتبار في كون المقبوض منه من اهل الاقباض وفيه نظر لان المراهقة هي المقارنة للبلوغ واذا كان بلوغ الانثى عند الاصحاب بتسع فالمراهقة تكون قبل اكمالها والوطي غير جائز في هذه الحالة وانما يجري هذا على اصول المخالفين الذين يعتبرون في الذكر والانثى بلوغ خمس عشر فيتحقق المراهقة بعد التسع وقبل البلوغ في وقت يجوز فيه الوطي ولو انعكس الامر وسلمت المرأة نفسها الى الزوج المراهق بغير اذن الولي وجبت النفقة

قوله ولا يتقدر بقدر اه اقول البحث هنا في موضعين الاول في قدر قوت الزوجة واختلف فيه على ثلثة اقوال احدها ما يسد خلتها وهو اختيار السيد المصنف وثانيها قال الشيخ في قدر مدان على الموسر ومد ونصف على المتوسط ومد على المعسر وثالثها في جنسه قال المصنف من غالب قوت البلد وان لم يكن مما يليق بالزوج عادة قوله وعليه في الاسبوع اللحم اه قال على سبيل الوجوب ولكن ينبغي العادة لعادة لها مع تمكنه الا عبارة بحال الزوج وقيل بعادة البلد والاول اقرب بحاله والسلام

ولو كانت الزوجة ممن تستحق الاخدام لجمالها استحقته **الرابع** الكسوة لها ولخادمها ويجب في كسوتها اربع قطع قميص وسراويل ومقنعة ونعل او شمشك ولا يجب السراويل في الخادمة ويزيد في الشتاء الجبة ويرجع في جنسها الى عادة امثال المراة فان كان امثالها تعتاد القطن او الكتان وجب وان كانت العادة لامثالها الابريسم دائما او في وقت وجب واذا كانت من ذوي التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن لثياب التجمل بنسبة امثالها **الخامس** الفراش ويجب لها حصير في الصيف والشتاء فان كانت متجملة بالزلية والبطا وجب لها ذلك ليلا ونهارا ويجب لها ملحفة ولحاف في الشتاء ومخدة ويرجع في جنس ذلك الى عادة امثالها في البلد **السادس** آلة الطبخ والشرب مثل كوز وجرة ومغرفة وقدر اما من خشب او حجر او خزف او صفر بحسب عادة امثالها **السابع** آلة التنظيف وهي المشط والدهن ولا يجب الكحل والطيب ويجب المزيل للصنان ولم منعها من الثوم والبصل وكل ذي رائحة كريهة ومن تناول السم والاطعمة الممرضة ولا يستحق عليه الدواء للمرض ولا اجرة الحجامة ولا اجرة الحمام الا مع البرد ولا يستحق الخادمة آلة التنظيف ويجب ما يزيل الوسخ كالصابون **الثامن** السكنى وعليه ان يسكنها دارا يليق بها اما بعارية او اجارة او ملك

المطلب الثالث في كيفية الانفاق

اما الطعام فيجب فيه تمليك الحب ومؤنة الطحن والخبز ولا يجب الدقيق ولا الخبز ولا القيمة فان عدل احدهما الى شيء من ذلك برضى صاحبه جاز والا فلا واما الادم فان افتقر الى اصلاح كاللحم وجب لها ان تتصرف بان تزيد في الادم من ثمن الطعام وبالعكس وتملك نفقة كل يوم في صبيحته وليس عليها الصبر الى الليل فان ماتت في اثناء النهار لم تسترد وكذا لو طلقها ولو نشزت استرد على اشكال وليس له ان يكلفها المواكلة معه ولو منعها النفقة مع التمكين استقرت وان لم يحكم لها حاكم او لم يقدرها واما الاخدام فان كانت من اهله تخير بين ان يخدمها بنفسه او بحرة يستاجرها او مملوكة لغيره بالاستيجار او العارية او يشتري خادما يخدمها او ينفق على خادمها ان كان لها خادم ولا اختيار لها ولا يجب اكثر من خادم واحد وان كانت في بيت ابيها بخادمين واكثر للاكتفاء بالواحد والزائد لحفظ المال ولا يجب عليه حفظ مالها ولا القيام فيه ولو اختارت خادما واختار زوجها غيره او اختار الزوج الخدمة بنفسه وطلبت غيره قدم اختياره ومن لا عادة لها بالاخدام يخدمها مع المرض للحاجة وله ابدال خادمها المالوفة لريبة وغيرها وان يخدم بنفسه بعض المدة او بعض الحوائج ويستاجر للبواقي وله اخراج سائر خدمها سوى الواحدة اذ ليس عليه سكناهن بل له منع ابويها واقاربها من الدخول اليها

لانه ذكر كمية النفقة واما الجنس فانه يرجع الى عادة امثالها ان كان الزوج غنيا ويتمكن من ذلك ولو كان الزوج فقيرا او قليل المال بحيث يفقد ماله لو كساها بعادة امثالها رجع الى الاقرب الى عادة امثالها فيرجع من الابريسم الى الكتان الجيد مثلا فان لم يتمكن فالى الادون وهكذا فالاعتبار بعادة مثلها مع قدرته ومع فقره يراعى قدرته في الكسوة والماكل والمشرب ولا يقضي لها تفاوت القيم لو ايسر لان الزوجة انما تقضي لها اصل النفقة وكمية النفقة مثلا مع القصور ولو احتاجت الى الجبة مثلا فلم يجد ولم يتمكن فتقضي لها مع البسا والثياب اما لو كانت عادتها جبة ابريسم فلم يتمكن دفع جبة قطن يقوم مقام الابريسم في المراد من الجبة سوى الزينة لم يقض لها وكتب محمد بن مطهر وكذا في تفاوت الماكل والمشرب في الخبز لا الكمية عمارة

باول النهار ومن توقفه على الطاعة قال لا تسترد وهو اختياره ولو اطاعها احر النهار ونشزت اوله استحقت النفقة من حين التمكين بالقبض

لها وعدمه لانها حينئذ في معنى المعاوضة فيثبت منها ما يقتضيه النفقة شرعا وان لم يكن مقدرا ابتداء كما يثبت في ذمته عوض المتلفات المجهولة القيمة ويستخرج حيث يحتاج الى معرفتها زكي تع دامت

قوله قدم اختياره اذ يحتمل تقديم اختيارها لان الخادم الذي تختاره جاز ان يكون اقوم بخدمتها من الذي يختاره الزوج واما خدمته بنفسه فقد يحتشم الزوج ان يتخدم في حوائجها وعليها غضاضة في ذلك عمارة بل له ان يكلفها باخراج مالها من داره ومنع ابويها من الدخول عليها واخراج ولدها من غيره اذا استصحبته معها زكي تع

ومنعها من الخروج للزيارة ولو قالت انا اخدم نفسي ولي نفقة الخادم لم يجب اجابتها ولو تبرعت بالخدمة لم تكن لها المطالبة بالاجرة ولا نفقة للخادم واما الكسوة والفراش وآلة الطبخ والتنظيف فان الواجب دفع الاعيان ولو تراضيا بالقيمة جاز وهل الواجب في الكسوة الامتاع او التمليك اشكال اقربه الثاني ولو سلم اليها كسوة لمدة جرت العادة بقائها فتلفت في الاثناء لم يجب البدل وان قلنا انه امتاع وجب وكذا لو اتلفتها لكن يجب عليها القيمة ان قلنا انه امتاع ولو انقضت المدة والكسوة باقية استقر ملكها وكان لها المطالبة بغيرها لما يستقبل ولو قلنا بالامتاع لم يجب كذا لو لبست غيرها في المدة كان لها المطالبة بغيرها ولو طلقها قبل انقضاء المدة المضروبة للكسوة كان له استعادتها لا بعدها ولو انقضى نصف المدة سواء لبستها اولا ثم طلقها احتمل على التمليك التشريك واختصاصها وكذا لو ماتت ولو دفع اليها طعاما لمدة فاكلت من غيره وانقضت المدة ملكته وكذا لو استفضلت فان طلقها في الاثناء استعاد نفقة الباقي الا يوم الطلاق ولو نشزت او ماتت او مات هو استرد الباقي ولها بيع ما يدفع من الطعام والادم اما الكسوة فان قلنا بالتمليك فكذلك والا فلا ولو استاجر لها ثيابا لتلبسها فان اوجبنا التمليك فلها الامتناع والا فلا ولو دخل واستمرت تاكل معه على العادة لم يكن لها مطالبة بمدة مواكلته والقول قولها مع اليمين في عدم الانفاق وعدم المواكلة وان كانت في منزله على اشكال وكذا الاشكال في الفراش اما آلة الطبخ والتنظيف فالواجب الامتاع واما الاسكان فلا يجب فيه التمليك بل الامتاع ويجب ما يناسب حالها ولو كان من اهل البادية كفاه بيت شعر يناسب حالها ولها المطالبة بمسكن لا يشاركها غير الزوج في سكناه ولو سكنت في منزلها ففي وجوب الاجرة نظر

المطلب الرابع في مسقطات النفقة وهي اربعة

الاول النشوز فاذا نشزت الزوجة سقطت نفقتها وكسوتها ومسكنها الى ان تعود الى التمكين ويندرج تحت النشوز المنع من الوطي او الاستمتاع في قبل ودبر في اي وقت كان في اي مكان كان اذا لم يكن هناك عذر عقلي او شرعي كالحيض والخروج بغير اذنه في غير الواجب والامتناع من الزفاف لغير عذر ولو سافرت لطاعة مندوبة او في تجارة فان كان معها وجبت النفقة وان لم يكن معها فان كان بغير اذنه فلا نفقة وان كان باذنه فالاقرب النفقة اما لو سافرت في حاجة له باذنه فان النفقة تجب قطعا وكذا الاعتكاف ولو ارسل المولى امته بعض الزمان كالليل دون الباقي احتمل سقوط الجميع وما قابل زمان المنع وكذا لو نشزت الحرة بعض اليوم

الثاني العبادات فلو صامت فرضا لم تسقط النفقة وان منعها ان كان رمضان او قضاه مع ضيق شعبان اما لو كان غير مضيق

لا يتعقل بيان وجه حكم المسئلتين من تمهيد مقدمة يترتب عليها وهي ان ما يجب على الزوجة من النفقة وتوابعها ما تاخذه على وجه التمليك وهو النفقة لانها انما يستهلكها الانتفاع وذلك الانتفاع به لا يتم الا مع ذهاب عينه ومنه ما تاخذه على وجه الامتاع واخذه على جهة الانتفاع خاصة وهو المسكن والخادم لان عينه لا يستهلكها الانتفاع ولا بد فع اليها ومنها ما هو متردد بين الامرين وهو الكسوة فانها انما تبقى عينها مع الانتفاع كالمسكن وتفنى بطول المدة كما تفنى النفقة وقد اختلف العلماء فيه بذلك

قوله وان كان باذنه فالاقرب النفقة وجه القرب ان السفر باذنه في حكم تمكينه ولوجوبها بالتمكين ثم لا يسقط الا بالنشوز ولم يحصل ومن حيث ان التمكين لم يوجد حقيقة والحق عندي الاول

قوله احتمل سقوط الجميع اه اقول استقرب المصنف هنا سقوط الجميع وهو المنقول عبارة وجه الاول ان شرط وجوب الكل في بقية اليوم التمكين التام ولم يحصل فلا يجب اما المقدمة الاولى فلان نفقة اليوم لا يتبعض لانه لا يجب تسليمها دفعة واحدة ولا تفرق عدة

ووجه الثاني ان زمان الطاعة وجد وسبب وجوب نفقته موجودة والمانع منتف والحق عندي الاول

ايضاح

كتاب النكاح

كالنذر المطلق والكفارة فالاقرب ان له منعها الى ان يتضيق عليها ولو نذرت قبل حباله او بعده باذنه زمانا معينا فكرمضان وان كان بغير اذنه او كان مطلقا كان له المنع فان طلقها قبل حضور المعين فالاقوى الوجوب وان عادت اليه بعقد جديد ولو كان بعده ومنعها لم يجب القضاء ولو كان الصوم ندبا كان له منعها وكل موضع قلنا ان له المنع لو صامت فالاقرب سقوط النفقة ان منعته الوطي والا فلا وليس له منعها من الصلوة الواجبة في اول الوقت ولا الحج الواجب في عام

الثالث الصغر فلو تزوج صغيرة لم تجب النفقة ان شرطنا التمكين ولو دخل لانه غير مشروع نعم لو افضاها وجبت النفقة من حين الافضاء الى ان يموت احدهما والمريضة معذورة اذا كان الوطي يضرها في الحال او فيما بعد ولا يؤتمن الرجل في قوله لا اطاها ولو انكر التضرر بالوطي رجع الى اهل الخبرة من النساء او الرجال

الرابع الاعتداد وتجب النفقة للمطلقة رجعيا الا اذا حبلت من الشبهة وتاخرت عدة الزوج وقلنا لا رجعة له في الحال فلا تجب النفقة على اشكال ولو قلنا له الرجعة فلها النفقة واما البائنة فلا نفقة لها ولا سكنى الا مع الحمل والفسخ كالطلاق ان حصل به وان استند الى خيارها او الى عيبها قبل الدخول سقط جميع المهر الا في العنة والنفقة وبعده لا يسقط المهر بل النفقة ان كانت حائلا او حاملا على اشكال الا اذا قلنا النفقة للحمل وفراق اللعان كالبائن ولو انفقت على الولد المنفي باللعان ثم كذب نفسه ففي رجوعها بالنفقة لها على الزوج اشكال والمعتدة عن شبهة ان كانت في نكاح فلا نفقة لها على الزوج على اشكال وان كانت خلية عن النكاح فلا نفقة لها على الواطي الا مع الحمل فتثبت لها النفقة ان قلنا انها للحمل ويجب تعجيل النفقة قبل الوضع بظن الحمل فان ظهر فساده استرد ولو اخر الدفع ومضى زمان علم فيه الحمل وجب القضاء الا اذا قلنا انه للحمل فانه يسقط بمضي الزمان وفي المتوفى عنها زوجها مع الحمل روايتان الاشهر انه لا نفقة لها والاخرى ينفق من نصيب ولدها ولا تجب على الزوج الرقيق اذا تزوج حرة او امة وشرط مولاه الانفراد برق الولد لا على الحر للمولود الرقيق وان قلنا للحامل وجب عليهما

المطلب الخامس في الاختلاف ولو ادعى الانفاق وانكرت فان كان غائبا فعليه البينة فان فقدت حلفت وحكم لها وان كان حاضرا معها فكذلك على اشكال ولو كانت الزوجة امة واختلفا في النفقة الماضية فالغريم السيد ان صدق الزوج سقطت والا حلف وطالب ما الحاضرة فالحق لها الا انها حق يتعلق بالنكاح فيرجع اليها كالايلاء والعنة ولو ادعت انه انفق نفقة المعسر فكذبها فالقول قولها كما في الاصل ولو صدقها وانكر اليسار فالقول قوله ان لم يثبت له اصل مال وكذا لو ادعى

قوله فلا تجب النفقة على اشكال الخ هذا الاشكال هنا اعتبارات حسن الاول

٥٥

قوله روى المتوفى عنها زوجها مع الحمل روايتان الرواية الاولى هي رواية رواها ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه الصلوة والسلام في المراة الحامل المتوفى عنها زوجها لا نفقة لها والرواية الثانية عن ابي الصباح الكناني ايضا عن الصادق عليه السلام قال المراة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من نصيب ولدها الذي في بطنها

الحق عندي لا نفقة عليها ايضا قوله فكذلك على اشكال ينشأ من الاصل والظاهر كما تقدم وجزم في ينبغيه قولها وانه لا فرق بين الحاضر والغائب

الاعسار عن اصل النفقة ولو دفع الوثني نفقة المدة ثم اسلم وخرجت العدة استرجع من حين الاسلام فلو اسلمت فيها استرجع ما بين الاسلامين فان ادعت الدفع هبة قدم قوله مع اليمين ولو ادعت الاذن في السفر فانكره قدم قوله مع اليمين وكذا لو انكر التمكين اما لو ادعى النشوز فقدم قولها مع اليمين ولو ثبت فادعت العود الى الطاعة قدم قولها مع اليمين ولو ادعت انها من اهل الاخدام او الاحتشام لم يقبل الا بالبينة ولو ادعت البائن انها حامل دفع اليها كل يوم في قول فان ظهر الحمل والا استعيد وفي الزامها بكفيل اشكال ولو قذف الحامل بالزنا او اعترف بالولد فعليه النفقة وان لاعنها ان جعلنا النفقة للحمل ولو كان بنفي الولد فلا نفقة الا ان يعترف به بعد اللعان ولو طلق الحامل رجعيا فادعت ان الطلاق بعد الوضع وانكر فالقول قولها مع اليمين ويحكم عليه بالبينونة ولها النفقة

المطلب السادس في الاعسار او عجز عن القوت بالفقر

ففي تسلط المراة على الفسخ روايتان الاشهر العدم ولو تعذر بالمنع مع الغنى فلا فسخ والقادر بالكسب كالقادر بالمال ولو قلنا بالفسخ مع العجز فهل يفسخ بالعجز عن الادم والكسوة او المسكن او نفقة الخادم اشكال ولا فسخ بالعجز عن المهر ولا عن النفقة الماضية فانها دين مستقر وان لم يقدرها ويفرضها القاضي وهذا الفسخ ان قلنا به كفسخ العيب واذا فسخت بعد علم العجز انفسخ ظاهرا او باطنا فان انكر الاعسار افتقرت الى البينة او باقرار الزوج به ولا فسخ الا بعد انقضاء اليوم ولو رضيت بالاعسار فهل لها الفسخ بعد ذلك كالمولى منها او لا كالعنين اشكال وحق الفسخ للزوجة دون الولي وان كانت صغيرة او مجنونة والامة المجنونة لا خيار لها ولا لسيدها ويبقى المولى عليها والنفقة في ذمة الزوج ان سلمها اليه في كل وقت فاذا برئ عقلت وطالبته وقبضتها كان للمولى اخذها وان لم تطالبه كان للمولى مطالبته ولو كانت عاقلة كان لها الفسخ فان لم تختر الفسخ قال لها السيد ان ردت النفقة فافسخي النكاح والا فلا نفقة لك بخلاف المجنونة لانها لا تملك المطالبة بالفسخ وهذا كله انما يتاتى لو قلنا بالخيار مع الاعسار ولو صبرت المراة على الاعسار لم تسقط نفقتها بل تبقى دينا عليه والعبد اذا طلق رجعيا فالنفقة لازمة اما في كسبه او على مولاه او في رقبته كما لو لم يطلق ولا نفقة في البائن الا مع الحمل ان قلنا ان النفقة للحامل وان قلنا للحمل فلا نفقة لان نفقة الاقارب لا تجب على العبد ولو انعتق نصفه فالنفقة في كسبه ان قلنا بالكسب في العبد والفاضل يقسم بينه وبين مولاه ولو ملك بنصفه الحر مالا وجب عليه نصف نفقة الموسر وبنصفه المملوك نصف نفقة المعسر كذا يجب عليه نصف نفقة اقاربه ولو كان مكاتبا مشروطا

لم يجب

قوله وفي الزامها بكفيل اشكال من انها بتشا من انها استولت على مال الغير بسبب لم يثبت بعد ومن حيث عدم ثبوت استحقاق الرجوع عليها به ... دعوى الحمل موجبة بشرط عدم الكذب او بشرط الحمل تصدقها ... يتعذر اثباته وهذا ينبني على ان العدم هل يكون شرطا ...

قوله ففي تسلط المراة على الفسخ روايتان اه الرواية المشهورة هي ما رواه عبد الله بن المغيرة عن السكوني عن جعفر بن محمد عليهما السلام ان امراة استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها وكان زوجها معسرا فابى ان يحبسه وقال ان مع العسر يسرا وهذا قول الشيخ في طائفة وابن حمزة وابن ادريس عملا بالاستصحاب والرواية الاخرى ما روي عن ابي عبد الله عليه السلام اذا كساها ما يواري عورتها واطعمها ما يقيم صلبها اقامت معه والا طلقها او فرق بينهما ولو ايسر لم يخرج عدتها كان احق بها والفسخ بالاعسار هو اختيار ابن الجنيد والا لزم الضرر وهو منفي والحق الاول

ايضاح

قوله كالعنين اشكال منشاه ان استحقاق النفقة متجدد فلا يسقط بالاسقاط الا ما وجب لا ما سيجب ومن ان الاعسار من العيوب فهو عيب واحد كالعنين

ايضاح

كتاب النكاح

لم يجب نفقة ولده من زوجته عليه بل على امه ويلزمه نفقة ولده من امته وكذا المطلق اذا لم يكن
منه شئ ولو عجز بعضه كانت نفقته في ماله بقدر ما تحرر منه على ولده من زوجته ولو كانت
زوجته المشروطة امة او مكاتبة فالنفقة تابعة للملك ولو دافع الملي بالنفقة اجبره الحاكم فان امتنع
حبسه ولو ظهر له على مال باعه فيها ولو غاب ولا مال له حاضر بعث الحاكم من يطالبه فان تعذر
لم تفسخ الزوجة ان قلنا بالفسخ مع الاعسار ولو كان له على زوجته دين جاز ان يقاصها يوما فيوما
ان كانت موسرة ولا يجوز مع اعسارها لان قضاء الدين فيما يفضل عن القوت فان رضيت
جاز ونفقة الزوجة مقدمة على نفقة الاقارب فان كان معسرا فالفاضل عن قوته يصرف في نفقة
زوجته فان فضل شئ عن واجب النفقة لها صرف الى الاقارب

الفصل الثاني نفقة الاقارب

وفيه مطلبان

الاول

من تجب النفقة عليه انما يجب النفقة على الابوين وان علوا
والاولاد وان نزلوا سواء كان ذكورا او اناثا وسواء كان الجد للاب او للام وسواء كان الولد
لابن المنفق او لبنته ولا تجب على غيرهم ممن هو على حاشية النسب ليسوا على طبقه كالاخوة والاخوات
والاعمام والعمات والاخوال والخالات واولادهم علوا او نزلوا وان كانوا ورثة على راي نعم تستحب
ويتاكد على الوارث تجب على الوالد نفقة ولده ذكرا كان او انثى واولاد ابنه واولاد بنته وان نزلوا
وعلى الولد نفقة ابويه واجداده لاب ولام وان علوا وعلى المراة نفقة اولادها الذكور والاناث
وان نزلوا وبنيهم اولاد البنين والبنات ولا يجب على الولد نفقة زوجة ابيه ولا ولده الصغير
ولو انفقت الام لاعسار الاب ثم ايسر لم يكن لها الرجوع ويشترط في المنفق اليسار وهو من فضل
عن قوته شئ ويباع عبده وعقاره فيه ويلزمه التكسب لنفقة نفسه وزوجته وهل يجب لنفقة
الاقارب اشكال وفي المنفق عليه الحاجة وهو الذي لا شئ له والاقرب اشتراط عدم القدرة
على التكسب ولا يشترط نقصان الخلقة ولا الحكم بل يجب النفقة على الصحيح الكامل في الاحكام العاجز
عن التكسب ولا يشترط الموافقة في الدين بل يجب نفقة المسلم على الكافر وبالعكس وتسقط نفقة
المملوك عن قريبه بل تجب على مولاه وكذا لا يجب على المملوك نفقة قريبه ولا على مولاه ولا يجب
اعفاف من يجب النفقة عليه وان كان ابا ولا النفقة على زوجته ولا النفقة على اولاد ابيه
فانهم اخوته ويجب على اولاد ولده ولا قدر لها بل الواجب قدر الكفاية من الاطعام والكسوة
والمسكن وما يحتاج اليه من زيادة الكسوة في الشتاء وللتدثر يقظة ونوما ولا يجب نفقة
الخادم الا مع الزمانة ولا تقضى هذه النفقة وان قدرها الحاكم ولا تستقر في الذمة اما لو امر الحاكم

٥٧ قوله وهل يجب لنفقة الاقارب
اشكال اه
ينبني على ما سلف في
الفلس من وجوب التكسب على
المديون ام لا والجزم في تردده بوجوبه
التكسب هاهنا اقول ذكر المص في درسه
وجهين الاول ان وجوب الانفاق على المولود
مشروط بحصول المال ومطلق مشروط بالقدرة الثاني
ان النفقة من باب المواساة ولا يتحقق في الفقير ومن ان القدرة
على التكسب كالغنى كقوله ع ولا لذي قوة سواء احتاج

قوله ولا يجب اعفاف ... المراد ان يصير ذا عفة بان يهيئ له مستمتعا
بان يزوجه او يعطيه مهرا ليتزوج هو او يملكه جارية محللة له او يملكه
ثمن جارية صالحة له عرفا كالنفقة وقد قال بوجوبه بعض
الاصحاب وجماعة من العلماء للاب وان علا لان ذلك
من اهم المصاحبة بالمعروف ولانه من وجوه
حاجته المهمة فيجب على الابن القيام به
كالنفقة والكسوة والاشهر
الاستحباب

بالاستدانة عليه لغيبته او لمدافعته فاستدان وجب القضاء ولو دافع بالنفقة فاستدان من غير اذن الحاكم لم يرجع عليه وكذا لو استغنى عن نفقة اليوم بان اضافه انسان سقطت ولو اعطاه النفقة فهلكت في يده لم يستحق ثانيا واذا دافع بالنفقة اجبره الحاكم عليها فان امتنع حبسه ولو كان له مال ظاهر جاز ان ياخذ من ماله قدر النفقة وان يبيع عقاره ومتاعه ولو كان للولد الصغير او المجنون مال لم يجب على الاب نفقته بل ينفق عليه من ماله وكذا لو صار قادرا على التكسب امره الولي به وسقطت عن الاب نفقته سواء الذكر والانثى ويجب على القادر على التكسب النفقة كما يجب على الغني على اشكال

المطلب الثاني

في ترتيب الاقارب في النفقة وفيه بحثان

الاول

في ترتيب المنفقين اذا كان للمحتاج اب او ام موسران وجبت نفقته على الاب ولو فقد الاب فعلى الجد للاب فان فقد او كان فقيرا فعلى ابي الجد وهكذا فان فقد الاجداد او كانوا معسرين فعلى الام فلو لم تكن او كانت فقيرة فعلى ابيها وامها وان علوا الاقرب فالاقرب فان تساووا اشتركوا في الانفاق فعلى ابوي الام النفقة بالسوية ولو كان معهما ام اب شاركتهم اما لو كان ابوا الاب معهم فان النفقة عليه وان علا ولو كان له ام وابن موسران كانت نفقته عليهما بالسوية ولو لم يكن له ام كانت نفقته على ولده ولو كانت نفقته على ابيه دون جده وان كان له ام وجدة من قبل الاب والام فالنفقة على الام دون الجدة ولو كان جد الاب فالنفقة عليه دون الام ولو كان له اولاد موسرون تشاركوا في الانفاق ان كانوا ذكورا او اناثا ولو كانوا ذكورا واناثا احتمل التشريك اما بالسوية او على نسبة الميراث واختصاص الذكور ولو كان له ابن موسر واخر مكتسب فهما سواء على اشكال ولو كان بعضهم غائبا امر الحاكم بالاخذ من ماله او بالقرض عليه بقدر نصيبه ولو كان له بنت وابن ابن فالنفقة على البنت ولو كان له ام وبنت احتمل التشريك واختصاص البنت بالنفقة

البحث الثاني

في ترتيب المنفق عليهم ويبدأ المنفق بنفسه فان فضل شيء صرفه في نفقة زوجته فان فضل فللابوين والاولاد فان فضل فللاجداد واولاد الاولاد وهكذا اذا فضل عن الادنى ارتقى الى الابعد ولو كان له ابوان ومعه ما يكفي احدهما تشاركا فيه وكذا لو كان له اب وابن او ام وابن او ابوان وابن او ولدان او ابوان وولدان ولو لم ينتفع به احدهم مع التشريك لكثرتهم فالوجه القرعة فان فضل من الغذاء شيء احتمل القرعة بين الجميع وبين من عدا الاول ولو تعدد الزوجات قدمت نفقاتهن على الاقارب فان فضل عنهن شيء صرف اليهم ولو كان احد الاقارب اشد حاجة كالصغير مع الاب احتمل تقديم الصغير ويقدم الاقرب على الابعد فلو كان له اب وجد معسران قدم الاب ثم الجد ثم ابو الجد ثم جد الجد ويتساوى الاجداد من الاب مع الاجداد من الام وولد الولد وان نزل مع الجد

وان علا

قوله كما يجب على الغني على اشكال ليس هذا تكرارا من المصنف لان هذه المسألة قد تقدمت بل هل يساوي الغني ام لا وجوه الاول انه جزم هنا ثم توقف وهنا توقف ابتداء الثاني ان موضوع المسألة هناك التكسب وهنا وجوب النفقة الثالث يمكن ان يكون الاشكال في مساواة التكسب للغني بالفعل كما يأتي لا في اصل النفقة عارية

قوله اما بالسوية او على نسبة الميراث اه اقول الكلام هنا في موضعين احدهما هل يجب النفقة على الاب على كل الاولاد الذكور والاناث او على الذكور خاصة وماخذ الاحتمالان ان الخطاب بصيغة المذكر هل يختص بالذكور ام يتناول الذكور والاناث قد حقق في الاصول وايضا السبب الموجب للنفقة عليه كون كل واحد ولدا والولد مقول بالتواطي على الذكور والاناث والتساوي في العلة يقتضي التساوي في المعلول الذي هو الحكم الصادر عنه ومن حيث ان الذكر مقدم في الابوة وكذا في الولد وثانيها اذا قلنا بالوجوب على الكل وهو الاصح عندي هل يجب على التساوي او على مراتب الارث يحتمل الثاني لانهم يتفاوتون فيما يستحقون بها فكذا فيما يستحق عليهم بها وهو ضعيف والحق الاول لنا ما تقدم ايضاح

فيتساويان في الاثر ووجه الثاني ان البنت تقدم على جد الاب والام متاخرة فيتقدم البنت عليها ايضاح قوله فالوجه القرعة وجه القرعة استحالة الترجيح من غير مرجح والتشريك ينافي الغرض من تشريع الحكم من حيث تساويهم في سبب الاستحقاق والقرعة كاشفة للمستحق من غيره والكل هنا مستحق لا يعين فيهم من لا يستحق ايضاح

كتاب النكاح

وان علا يتشاركان والذكور والاناث في الاولاد يتشاركان بالسوية كما في الابوين والاجداد

الفصل الثالث في نفقة المماليك وفيه مطلبان الاول في نفقة الرقيق

تجب النفقة على ما يملكه الانسان من رقيق صغير او كبير منتفع به او غير منتفع بقدر الكفاية سواء كان الرقيق ذكرا او انثى قنا او مدبرا او ام ولد في المأكول والملبوس والمسكن ويرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك امثال السيد من اهل بلده ويتخير في الانفاق عليه من ماله او من كسبه ذكرا كان او انثى فان امتنع اجبره الحاكم على الانفاق او البيع فان لم يكن له مال وكان ذا كسب اجبره على التكسب والانفاق منه او على البيع وان لم يرغب فيه راغب اجبره على الانفاق ولا تقدير في النفقة بل قدر الكفاية من طعام وادام وكسوة ومسكن ولو جعل النفقة في كسبه ولم يكفه اجبر على الاتمام ولو ضرب عليه ضريبة يؤديها والفاضل له برضى المملوك جاز فان كان الفاضل قدر كفايته صرفه في النفقة والا اكمله ولا يجوز ان يضرب عليه ما يعجز عنه ولا ما لا يفضل معه قدر الكفاية الا ان يقوم بمؤنته ولو عجز عن الانفاق على ام الولد امرت بالتكسب فان عجزت انفق عليها من بيت المال ولا يجب عتقها ولو كانت الكفاية بالتزويج وجب ولو تعذر الجميع ففي البيع اشكال ولو ملك عبدا او امة وجب عليه النفقة عليهما وكذا لو اتهب او اوصي له بابيه او ابنه وللسيد الاستخدام بما يطيقه المملوك والمداومة عليه واما الاعمال الشاقة الشديدة فله الامر بها في بعض الاوقات ولا يكلفه الخدمة ليلا ونهارا وليس له ان يضرب مخارجة على مملوكه الا برضاه

المطلب الثاني في نفقة الدواب

تجب النفقة على البهائم المملوكة اكل لحمها اولا سواء انتفع بها او لا بقدر ما تحتاج اليه فان اجتزأت بالرعي كفاه والا علفها ولو امتنع من الانفاق فان كانت مما يقع عليه الذكاة اجبر على علفها او بيعها او تذكيتها فان لم يفعل باع الحاكم عليه عقاره فيه فان لم يكن له ملك او كان بيع الدابة انفع بيعت عليه ولو لم يقع عليها الذكاة المذكورة اجبر على الانفاق او البيع وهل يجبر على الانفاق في غير المأكول اللحم مما يقع عليه الذكاة للجلد او عليه او على التذكية الاقرب الثاني وكل حيوان ذي روح كالبهائم في وجوب القيام عليه حتى دود القز ولو لم يجد ما ينفق على مملوكه او على الحيوان ووجد مع غيره وجب الشراء منه فان امتنع الغير من البيع كان له قهره واخذه اذا لم يجد غيره كما يجبر على الطعام لنفسه ولو كان للبهيمة ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه فان اجتزأ بغيره من علف او رعي جاز اخذ اللبن ولو كان اخذ اللبن مضرا بالدابة بان يكون السنة مجدبة لا تجد لها علفا ما يكفيها لم يجز اخذه ولو ملك ارضا لم يكره له تركها ولو ملك زرعا او شجرا يحتاج الى السقي كره له تركه لانه تضييع ولا يجبر على سقيه لانه تنمية المال ولا يجب على الانسان تنمية المال فلا يجب تنميته

كتاب الفراق وفيه ابواب الاوّل في الطلاق وفيه مقاصد المقصد الاوّل

في اركانه وفيه فصول الاوّل المطلّق ويشترط فيه امور اربعه **الاوّل** البلوغ فلا يصحّ طلاق الصّبي وان كان مميّزا ولو بلغ عشرا الّا على رواية ضعيفة ولو طلّق وليّه لم يصحّ نعم لو بلغ فاسدا لعقل صحّ طلاق وليّه عنه ولو سبق الطّلاق لم يعتدّ به **الثّاني** العقل فلا يصحّ طلاق المجنون المطبق ولا السّكران ولا المغمى عليه بمرض او شرب مرقد ولو كان للمجنون يفيق في وقت فطلّق فيه صحّ ويطلّق عنه الولي فان لم يكن له ولي طلّق عنه السّلطان ولا يطلّق الولي ولا السّلطان عن السّكران ولا النّائم وان طال نومه ولا المغمى عليه ولا من يعتوره الجنون ادوارا نعم لو امتنع من الطّلاق وقت افاقته مع مصلحة الطّلاق ففي الطلاق عنه اشكال **الثّالث** الاختيار فلا يقع طلاق المكره وهو من توعّده القادر المظنون فعل ما توعّده به لو لم يفعل مطلوبه بما يضرّ به في نفسه او من يجري مجرى نفسه كالاب والولد وشبههما من جرح او شتم او ضرب او اخذ مال وان قلّ او غير ذلك ويختلف بحسب اختلاف المكرهين في احتمال الاهانة وعدمها ولا اكراه مع الضّرر اليسير والاكراه يمنع سائر التّصرفات الّا اسلام الحربي ولو ظهرت دلالة اختيار صحّ طلاقه بان يخالف المكره مثل ان يامره بطلقة فيطلّق اثنين او بطلاق زوجة فيطلّق غيرها او هي مع غيرها او بطلاق احدى زوجتين لا بعينها فطلّق معيّنة او يامره بالكناية فياتي بالصّريح ولو ترك التّورية بان يقصد بقوله انت طالق من وثاق او يعلّقه بشرط في نيّته او بالمشيّة مع علمه بالتّورية واعترافه بانّه لم يدهش بالاكراه لم يقع **الرّابع** القصد ولا يقع طلاق السّاهي والغافل والغالط وتارك النّية وان نطق بالصّريح ومن سبق لسانه من غير قصد ولو كان اسمها طالقا فقال يا طالق او انت طالق وقصد الانشاء وقع والّا فلا ولو كان اسمها طارقا فقال يا طالق وادّعى انّه التفّ لسانه قبل ولو نسي انّ له زوجة فقال زوجتي طالق لم يقع ويصدّق ظاهرا في عدم القصد لو ادّعاه وان تاخّر ما لم تخرج العدّة ودُيّن بنيّته باطنا ولو قال لزوجته انت طالق لظنّه انّها زوجة الغير لم يقع و يصدّق ظاهرا في ظنّه ولو قال زوجتي طالق بظنّ خلوه وظهرت وكيله زوّجه لم يقع ولو لقّن الاعجمي الصّيغة وهو لا يفهمها فنطق بها لم يقع وكما يصحّ ايقاعه مباشرة يصحّ التّوكيل فيه للغائب اجماعا وللحاضر على رأي ولو وكّلها في طلاق نفسها صحّ على رأي ولو قال طلّقي نفسك ثلثا فطلّقت واحدة او بالعكس صحّت واحدة على رأي

الفصل الثّاني المحلّ

وهي الزّوجة ولها شروط بعضها فتمان **الاوّل** العامّة وهي ان يكون العقد دائما والتّعيين على رأي والبقاء على الزّوجيّة فلا يقع

قال الشّارح يشترط التّعيين

اقول هذا مقبول في الرّجعة امّا غيرها فلا

مطر خوج وكالة عبد الرّزّاق برواية سعيد الاعرج نعم الباقي على العموم والوجه الصّحة لانّ كلما قبل النّيابة لم يعتبر فيه خصوصيّة النّائب ايضا قوله صحّت واحدة على رأي اقول ذهب السيّد في احد قوليه وابن حمزة وظاهر سلار الى البطلان وقال الشّيخ وابن ادريس وابن زهرة يقع واحدة لانّ الامر بالكلّ امر باجزائه وهو اختاره المصنّف لما رواه جميل بن درّاج في الصّحيح عن الصّادق عليه السّلام قال سئلته عن الّذي يطلّق في حال طهر في المجلس ثلاثا قال هي واحدة فليس القصد الّا الواحدة مبطلات احتج السيّد بما رواه ابو بصير في الصّحيح عن الصّادق عليه الصّلوة والسّلام قال من طلّق ثلاثا في مجلس فليس بشيء وبقوله عليه السّلام لا يشهدان طلّق ثلاثا في مجلس وقوله ... والمطلّقات

بالمستمتع بها ولا الموطوئة بالشبهة ولا بملك اليمين ولا بالتحليل ولو طلق الاجنبية لم يصح
وان علقه بالتزويج سواء عينها او اطلق مثل كل من اتزوجها فهي طالق واما التعيين بان يقول
فلانة طالق او هذه ويشير الى حاضرة او زوجتي وليس له سواها ولو تعددت ونوى واحدة
وقع والا فلا على رأي ويقبل تفسيره ولو طلق واحدة غير معينة لا نية ولا لفظا قيل بطل
وقيل صح ويعين للطلاق من شاء وهو اقوى فان مات قبله اقرع ولو قال هذه طالق او
هذه وهذه قيل طلقت الثالثة ويعين للطلاق من شاء من الاولى والثانية وهو حق
ان قصد العطف على احديهما وان قصده على الثانية عين الاولى او الثانية ولو مات قبل
التعيين اقرع ويكفي رقعتان مع المبهمة على القولين وعلى ما اخترناه لا بد من ثالثة ولو قال
للزوجة والاجنبية احديكما طالق وقال اردت الاجنبية قبل ولو قال سعدى طالق واشترك
فيه قيل لا يقبل لو ادعى قصد الاجنبية ولو قال لاجنبية انت طالق لظنه انها زوجته
لم يطلق زوجته لانه قصد المخاطبة ولو قال يا زينب فقالت سعدى لبيك فقال انت طالق
فان عرف انها سعدى ونواها بالخطاب طلقت وان نوى زينب طلقت زينب ولو ظنها زينب
وقصد المجيبة فالاقرب بطلانه لانه قصد المجيبة لظنها زينب فلم تطلق ولا زينب لعدم توجه
الخطاب اليها واما البقاء على الزوجية فان لا يكون مطلقة سواء كان الطلاق رجعيا او بائنا
ولا المفسوخ النكاح بردة او عيب او رضاع او لعان او خلع ويقع مع الظهار والايلاء لانهما لا
يخرجانها

فروع

على القول بالصحة مع عدم التعيين الاول اذا طلق غير معينة
حرمتا عليه جميعا حتى يعين ويطالب به وينفق حتى يعين ولا فرق بين البائن والرجعي الثاني
لو قال هذه التي طلقتها تعينت للطلاق ولو قال هذه التي لم اطلقها تعينت الاخرى ان كانت
واحدة والا عين في البواقي الثالث لو قال طلقت هذه بل هذه طلقت الاولى دون الثانية
لان الاولى اذا تعين الطلاق فيها لم يبق ما يقع على الثانية الرابع هذا التعيين تعيين اختيار فلا
يفتقر الى القرعة بل له ان يعين من شاء الخامس هل يقع الطلاق بالمعينة من حين الايقاع او من حين
التعيين الاقرب الثاني فتجب العدة من حين التعيين السادس لو وطئ احديهما وقلنا يقع الطلاق
باللفظ كان تعيينا وان قلنا بالتعيين لم يؤثر الوطء والاقرب تحريم وطئهما معا واباحة من شاء
منهما السابع يجب عليه التعيين على الفور ويعصي بالتأخير ولو ماتت احديهما لم تتعين الاخرى
للطلاق وله تعيين من شاء فان عين الميتة فلا ميراث ان قلنا ان الطلاق يقع من وقت وقوعه لم يصلح الوطء للتعيين لان التعيين يكون موقوفا عليه للطلاق

ولو

ولو ماتتا معا كان له تعيين من شاء وليس لورثة الاخرى منازعته ولا تكذيبه ويرثهما معا ان قلنا بوقوع الطلاق بالتعيين ولو مات الزوج قبلهما ولم يعين فالاقوى انه لا تعيين للوارث ولا قرعة بل يوقف حتى يصطلحن ولو ماتت واحدة قبله وواحدة بعده فان قال الوارث الاولى هي المطلقة والثانية ورثت الثانية ولم يرث من الاولى لانه اقر بما يضره ولو عكس وقف ميراثه من الاولى وميراث الثانية منه حتى يصطلح الورثة جميعهم ولو كان له اربع فقال زوجتي طالق لم يطلق الجميع بل واحدة كما لو قال احديكن طالق او واحدة منكن طالق الثاني لو طلق واحدة معينة ثم اشكلت عليه منع منهما وطولب بالبيان وينفق عليهما الى ان يبين فان عين واحدة للطلاق او للنكاح لزمه ولهما احلافه لو كذبتاه ولو قال هذه بل هذه طالق طلقتا معا لانه اقر بطلاق الاولى ورجع عنه فلم يقبل رجوعه وقبل اقراره في الثانية ولو قال هذه بل هذه او هذه طلقت الاولى واحدى الاخريين وطولب بيانها ولو قال هذه او هذه بل هذه طلقت الاخيرة واحدى الاوليين ولو قال هذه او هذه بل هذه او هذه طلقت واحدة من الاوليين وواحدة من الاخريين وطولب بالبيان فيهما وهل يكون الوطي بيانا اشكال اقربه ذلك وعلى العدم لو عينه في الموطوئة فقد وطئها حراما ان لم تكن ذات عدة او قد خرجت وعليه المهر وتعتد من حين الوطي ولو ماتتا قبله وقف نصيبه من كل منهما ثم يطالب بالبيان فان عين وصدقه ورثة الاخرى ورثوا الموقوف وان كذبوه قدم قولهم مع اليمين لاصالة بقاء النكاح فان نكل حلفوا وسقط ميراثه عنهما معا ولو مات الزوج خاصة ففي الرجوع الى بيان الوارث اشكال والاقرب القرعة ويحتمل الايقاف حتى يصطلحا

القسم الثاني

الشرائط الخاصة وهي اربع **الاول** الطهر من الحيض والنفاس وهو شرط في المدخول بها الحائل الحاضر زوجها او من هو بحكمه وهو الغائب اقل من مدة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه الى آخر فلو طلق الحائض او النفساء قبل الدخول او مع الحمل او مع الغيبة مدة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه الى آخر صح وقد رقوم الغيبة بشهر وآخرون بثلثة ولو طلق احديها بعد الدخول وعدم الحبل والحضور او حكمه فعل حراما وكان باطلا سواء كان علم بذلك او لم يعلم ولو خرج مسافرا في طهر لم يقربها فيه صح طلاقها وان صادف الحيض ولا يشترط الانتقال الى قرء آخر ولو كان حاضرا او لا يصل اليها بحيث يعلم حيضها فكالغائب **الثاني** الاستبراء فان طلق في طهر قربها فيه لم يصح الا ان يكون يائسة او لم يبلغ المحيض او حاملا او مسترابة وقد مضى لها ثلثة اشهر لم تر دما معتزلا لها فان طلق المسترابة قبل مضي ثلثة اشهر من حين الوطي لم يقع فاذا حاضت بعد الوطي صح طلاقها اذا طهرت

٤٢

بالايقاع ومنشأ الاشكال من حيث ان بيان الوارث بمنزلة المورث اذ المورث لم يقصد واحدة معينة وانما له الاختيار ولا اختياره كالشفعة وحق الزوجية الوقوع ولا تثبت بها اذا شهد بالانشاء لعدم جواز شهادة الاثنان بغير أبها

واقر الزوج بالطلاق وقع واخاء بالكذب الزوجية

وفي عمارة ... حيث اقرا ... الزوج له المتلفظ الانشاء وكان ... عند اولى لفظه وجه القرعة ان محل الطلاق معين في نفس الامر غير معين عندنا ...

ذالك بالمطابقة على ان المريد النكاح منغمرا وقيل الصريح هو الذي لا يحتمل غير الطلاق وقيل ما يحكم بوقوع الطلاق بمجرد وقوعه من مكلف مختار عالم على نحو حجة يقع ايقاع الطلاق حاله وهو اشد من الطلاق ويقابله الكناية اذا عرفت ذلك فنقول هنا مسائل الاولى اذا عين الزوجة بلفظ يدل على الشخص

وعقبه بطلاق كقوله انت طالق فهو صريح باتفاق الكل الثانية القول بان الطلاق وكلما يشتق منه صريح ليس بصحيح لان لفظ الطلاق وبعض ما صيغ ليس بانشاء بالضرورة وكلما هو صريح بانشاء الثالثة لو قال انت طالق او الطلاق لم يقع ولو قصد به الطلاق لانه مصدر والذوات لا يوصف بالمصادر وكان مجازا واللفظ لا يدل على معناه المجازي الرابعة لو قال انت من المطلقات او انت مطلقة الاصح انه لا يقع

الفصل

يعلم من الشاهدين ولا يفارقه احتى يتما الشهادة ويعلما
المطلقة والشيخ لم يعتبر ذلك كله اشيح برواية
الحسن ابن سماعة
في الصحيح قال سئلت
ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان
الى امرأتي بطلاقها او اكتب الى عبدي
بعتقه يكون ذلك طلاقا او عتقا فقال لا يكون
طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه او يخطه بيده
وهو يريد الطلاق او العتق ويكون ذلك منه بالاهلة و
الشهود ويكون غائبا عن اهله والجواب الحمل على حال الاضطرار

الفصل الثالث الصيغة ويشترط فيها امور الاول التصريح وهو قوله

انت او هذه او فلانة او زوجتي طالق ولو قال انت طلاق او الطلاق او من المطلقات او مطلقة على رأي او طلقت فلانة على رأي لم يقع ولو قيل طلقت فلانة فقال نعم قيل يقع ولو قال لكل امرأة لي طالق وقع وفي المدلة اشكال ولا يقع بالكنايات جمع وان نوى بها الطلاق كقوله انت خلية او برية او حبلك على غاربك او الحقي باهلك او بائن او حرام او بتة او بتلة او اعتدي وان نوى على رأي او خيرها وقصد الطلاق فاختارت نفسها في الحال على رأي ولا يقع الا بالعربية مع القدرة ولا يقع بالاشارة الا مع العجز عن النطق كالاخرس وفي رواية يلقي القناع عليها ولا بالكتابة وان كان غائبا على رأي ولو عجز عن النطق فكتب ونوى صح

الثاني التنجيز فلو علقه على شرط او صفة لم يقع كقوله انت طالق ان دخلت الدار او اذا جاء راس الشهر او ان شئت وان قالت شئت ولو فتح ان وقع في الحال ولو قال انت طالق لرضا فلان فان قصد الغرض صح وان قصد الشرط بطل ولو قال انت طالق الآن ان كان الطلاق يقع بك فان جهل حالها لم يقع وان كانت طاهرا وان علم طهرها وقع ولو قال انت طالق الآن ان شاء زيد لم يصح وكذا لو قال ان شاء الله

الثالث عدم التعقيب بالمبطل فلو قال للطاهر المدخول بها انت طالق للبدعة فالاقرب البطلان لان البدعي لا يقع وغيره ليس بمقصود ولو قال انت طالق نصف طلقة او ربع طلقة لم يقع وكذا لو قال نصف طلقتين اما لو قال نصفي طلقة او ثلث ثلاث طلقة فالاقرب الوقوع ولو قال انت طالق نصف وثلث وسدس طلقة وقعت طلقة ولو قال نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة لم يقع شيء ولو قال انت طالق ثم قال اردت ان اقول طاهر قبل منه ظاهرا ودين في الباطن ولو قال انت طالق قبل طلقة او بعدها او قبلها او معها لم يقع وان كانت مدخولا بها ويحتمل الوقوع لو قال مع طلقة او قبل طلقة او بعدها او عليها دون قبلها طلقة او بعد طلقة ولو قال انت طالق ثلثا او اثنتين قيل يبطل وقيل يقع واحدة والمخالف يلزمه ما يعتقده ولو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا صحت واحدة وبطل الاستثناء وكذا لو قال طلقة الا طلقة ولو قال انت طالق غير طالق فان قصد الرجعة صحتا معا فان انكار الطلاق رجعة وان قصد النقض لزم الطلاق ولو قال زينب طالق ثم قال اردت عمرة قبل ان كانتا زوجتين ولو قال زينب طالق بل عمرة طلقتا جميعا على اشكال ينشأ من اشتراط النطق بالصيغة وكذا لو قال لاربع اوقعت بينكن اربع طلقات ولو قال انت طالق طلاق الحرج او الفحشة او واحسن او اقبح او ملأ مكة او ملأ الدنيا او طويلا او صغيرا وقع ولم تضر الضمائم

الرابع اضافة الطلاق الى المحل فلو قال يدك طالق او رجلك او راسك

كتاب الفراق

او سدسها او جعلت ثلثك او نصفك وانا منك طالق لم يقع **الخامس** الانشاء فلو قصد الاخبار لم يقع ويصدق في قوله لو ادعاه

الفصل الرابع

الاشهاد وهو ركن في الطلاق ويشترط فيه سماع شاهدين ذكرين عدلين النطق بالصيغة فلو طلق ولم يشهد ثم اشهد لم يقع ووقت الايقاع وقع حين الاشهاد ان قصد الانشاء واتى بلفظه والاقرار ويكفي سماعهما وان لم يامرهما بالشهادة ولا يقبل شهادة الفاسق وان تعدد ولا مع انضمامه الى عدل ولو شهد فاسقان ثم تابا سمعت شهادتهما ان انضم اليهما في السماع عدلان والاقرار ولا بد من اجتماعهما حال التلفظ فلو انشا بحضور احدهما ثم انشا بحضور الآخر لم يقع ولو انشا بحضور احدهما ثم انشا بحضورهما معا وقع الثاني ولو قصد في الثاني الاخبار بطل ولو شهدا بالاقرار لم يشترط الاجتماع ولو شهد احدهما بالانشا والآخر بالاقرار لم يقبل ولا يشترط اجتماعهما في الاداء ولا في تحمل الاقرار بل في التحمل للانشاء ولا يقبل شهادة النساء وان انضممن الى الرجال ولو اشهد من ظاهره العدالة وقع وان كانا في الباطن فاسقين او احدهما وحلت عليهما على اشكال اما لو كان ظاهرا على فسقهما فالوجه البطلان ولو كان احدهما الزوج ففي صحة ايقاع الوكيل اشكال فان قلنا به لم يثبت

المقصد الثاني

في اقسام الطلاق وهو اما واجب كطلاق المولي والمظاهر فانه يجب عليهما اما الطلاق او الفئة واتيانها او ضمه كان واجبا واما مندوب كما في حالة الشقاق اذا لم يمكن الاتفاق واما مكروه كما في حالة التئام الاخلاق واما محظور كطلاق الحائض والموطوءة في مدة الاستبراء وايضا الطلاق اما بدعي او شرعي فالاول طلاق النفساء والحائض مع الدخول والحضور وعدم الحمل والموطوءة في طهر المواقعة اذا كانت غير يائسة ولا صغيرة ولا حامل والطلاق ثلثا والكل باطل الا الاخير فانه يقع واحدة واما الشرعي فاما طلاق عدة او سنة فالاول يشترط فيه الرجوع في العدة والمواقعة وصورته ان يطلق على الشرائط ثم يراجع في العدة ويواقع ثم يطلقها في غير طهر المواقعة ثم يراجعها في العدة ويطاها ثم يطلقها في طهر آخر فتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره فاذا فارقته ثم عادت اليه فعل كالاول ثم تزوجت بالمحلل ثم فارقته وعادت الى الاول فصنع كما تقدم حرمت عليه في التاسعة ابدا واما الطلاق السني فان يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانيا عقدا جديدا بمهر جديد ثم يطاها ثم يطلقها في طهر آخر ويتركها حتى تخرج العدة ثم تزوجها بمهر جديد وعقد جديد ثم يطاها ثم يطلقها في طهر آخر فتحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره ولا يهدم عدتها تحريمها في الثالثة ولا تحرم هذه مؤبدا وقد يراد بطلاق السنة ما يقابل البدعي

وهو الشرعي فيكون الشرعي اعم ولو راجع في العدة وطلق قبل المواقعة صح ولم يكن طلاق عدة ولا سنة بالمعنى الاخص وكذا لو تزوجها وطلق قبل الدخول ولو طلق الحامل وراجعها جاز ان يطأها ويطلقها ثانية للعدة اجماعا وفي السنة قولان فان راجعها بعد طلاق العدة ثم طلقها ثالثا للعدة حرمت بدون المحلل ولو طلق الحائل ثم راجعها فان واقعها وطلقها في طهر اخر صح اجماعا وان طلقها في طهر اخر من غير مواقعة فاصح الروايتين الوقوع فان راجع وطلقها ثالثا في طهر اخر حرمت عليه ولم يكن طلاق عدة ولا سنة بالمعنى الاخص وكذا لو اوقع الطلاق قبل المواقعة في الطهر الاول بعد طلاق اخر فيه على اقوى الروايتين لكن الاولى تفريق الطلاق على الاطهار ولو وطئ وجب التفريق ان وجب الاستبراء والا فلا وايضا الطلاق اما بائن او رجعي فالاول ما لا رجعة فيه للزوج الا بعقد مستانف وهو ستة اقسام الاول طلاق غير المدخول بها في قبل او دبر دخولا موجبا للغسل الثاني اليائسة وهي من بلغت خمسين او ستين على ما تقدم وان دخل بها الثالث من لم تبلغ المحيض وهي من لها دون تسع سنين وان دخل بها الرابع المختلعة ما لم ترجع في البذل فان رجعت في العدة انقلب رجعيا بمعنى ان للزوج الرجوع في البضع وهل يتبعه وجوب الانفاق وتحريم الرابعة والاخت والاقرب ذلك مطلقا وفي النفقة مع العلم الخامس المباراة ما لم ترجع في البذل فان رجعت في العدة انقلب رجعيا كالمختلعة السادس المطلقة ثلثا بينها رجعتان والثاني ما للزوج فيه رجعة سواء راجع اولا وهو كل ما عدا الاقسام الستة وكل امراة استكملت الطلاق ثلثا بينها رجعتان حرمت حتى تنكح زوجا غير المطلق سواء كانت مدخولا بها اولا وسواء كانت الرجعة بعقد مستانف اولا ولو شك في ايقاع الطلاق لم يلزم ايقاعه وكان النكاح باقيا ولو شك في عدده لزمه اليقين وهو الاقل ولو طلق الغائب لم يكن له التزويج بالرابعة ولا بالاخت الا بعد مضي اجل سنة لاحتمال الحمل ولو علم الخلو كفاه العدة ولو حضر ودخل ثم ادعى الطلاق لم يقبل دعواه ولا بينته فلو اولد لحق به الولد

المقصد الثالث في لواحقه وفيه فصول

الاول في طلاق المريض وهو مكروه ويتوارثان في العدة الرجعية وترثه في البائن ان مات في مرضه الى سنة ما لم تتزوج وفي الامة والكافرة اشكال اذا اعتقت او اسلمت ولا ميراث مع اللعان والفسخ للردة او تجدد التحريم المؤبد المستند اليها برضاع وفي المستند اليه كاللواط نظر وفي العيب اشكال ان كان من طرفه ولو اسلم واسلمن فاختار اربعا لم يرث البواقي ولو اقر بصا...

بالطلاق

بالطلاق ثلثا في الصحة لم يقبل بالنسبة اليها ولو ادعت الطلاق في المرض وادعى الوارث في الصحة
قدم قوله مع اليمين ولو ارتدت المطلقة ثم مات في العدة بعد عودها او ارتد هو فالاقرب الارث

الفصل الثاني

في الرجعة وتصح بلفظ مثل راجعتك وانكار الطلاق وفعلا كالوطي
والتقبيل واللمس بشهوة والاخرس بالاشارة الدالة عليها وقيل باخذ القناع من راسها ويشترط في الوطي
والتقبيل واللمس صدوره عن قصد فلو وطي نائما او ظن انها غير المطلقة لم يحصل الرجعة ولا بد
من التجريد عن الشرط فلو قال راجعتك ان شئت لم يصح وان قالت شئت ويستحب الاشهاد وليس شرطا
لكن لو ادعى بعد العدة وقوعها فيها لم يقبل دعواه الا بالبينة ولو راجع بعد الطلاق فانكرت الدخول
قدم قولها مع اليمين ولو ادعت انقضاء العدة بالحيض مع الاحتمال وانكر صدقت مع اليمين ولو ادعت
بالاشهر فان اتفقا على وقت الايقاع رجع الى الحساب فان اختلفا فيه بان تقول طلقت في رمضان
ويدعي هو في شوال قدم قول الزوج مع اليمين ولو ادعى الزوج الانقضاء قدم قولها مع اليمين ولو
كانت حاملا فادعت الوضع صدقت ولم تكلف احضار الولد حتى لو ادعت الانقضاء بوضعه
ميتا او حيا ناقصا او كاملا صدقت مع اليمين ولو ادعت الحمل فانكر فاحضرت ولدا فانكر ولادتها لم يقدم
قولها لامكان البينة هنا ولو ادعت الانقضاء فادعى الرجعة قبله قدم قولها مع اليمين ولو راجع
فادعت بعد الرجعة الانقضاء قبلها قدم قوله مع اليمين لاصالة صحة الرجعة ولو كذبها مولاها
في تصديق زوجها على وقوع الرجعة في العدة وادعى خروجها قبل الرجعة لم يقبل منه ولا يمين
على الزوج لتعلق النكاح بالزوجين على اشكال ولو ارتدت بعد الطلاق ففي المنع من الرجعة
اشكال ينشأ من كون الرجعية زوجة ومن عدم صحة الابتداء فكذا الرجعة فان رجعت رجع في
العدة ان شاء وكذا الاشكال لو طلق الذمية والاقرب جواز الرجوع ولو منعنا الرجعة افتقر الى
رجعة اخرى بعد الاسلام ولا يشترط علم الزوجة في الرجعة ولا رضاها فلو لم تعلم وتزوجت
بغيره ردت اليه وان دخل الثاني بعد العدة ولا يكون الثاني لحق بها ولو لم تكن بينة حلف الثاني
على عدم علمه بالرجوع فان نكل حلف الاول وردت اليه ولو صدقه الثاني والمراة ردت اليه
ولو صدقه الثاني خاصة قبل في حقه وتحلف هي على نفي العلم ولا ترد الى الاول وانفسخ نكاحها
من الثاني باقراره فيثبت لها نصف المهر ومع الدخول الجميع ولو ادعى الرجعة عليها اولا فان صدقته
لم يقبل على الثاني وفي الرجوع بالمهر اشكال ينشأ من انها اقرت ومن انها فوتت وان كذبته حلفت
ان قلنا بالغرم والا فلا فان نكلت حلف الزوج وغرمت فاذا زال نكاح الثاني وجب عليها تسليم نفسها

قوله فالاقرب الارث وجه القرب ان ارتدادها وجب الفسخ وزوال المانع موثر وان كان بعد فلان فعله لا يقطع الميراث ويحتمل عدم الارث لان الردة قاطعة للميراث فلا يعود الا بنكاح ولم يوجد اجماعا

قوله الفصل الثاني في الرجعة اه اقول الرجعة في اللغة فعلة من رجع رجوعا اي عاد عودا وفي الشرع استدامة النكاح القائم ثم اعادة الزائل عند المحققين ولهذا حكم على الرجعية باحكام الزوجة عمارة

قوله لتعلق النكاح بالزوجين على اشكال اقول ينشأ من اصالة البقاء في زمان العدة والطلاق وتقريره ما قاله المصنف ان الزوج يملك الرجعة من غير اعتبار رضا المولى لقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن فلا يقبل دعوى المولى في ذلك وانما لم يكن عليه يمين لان دعوى البضع لا يسمع الا بدعوى سببه اما العقد او ملكية الرقبة ودعواه ابتداء من غير سبب لا يسمع والاول منتف هنا والثاني ليس محل النزاع ايضا

قوله والاقرب جواز الرجوع اه وجه القرب ان الرجعة استدامة لا ابتداء والممنوع منه الابتداء ومن حيث ان الطلاق ازالة قيد النكاح والرجعة تقتضي ثبوته فما ان يثبت بالرجعة عين النكاح الاول او غيره والاول محال لاستحالة اعادة المعدوم والثاني يكون الابتداء كالاول غير جائز والاصح عندي الاول اي عندك لما فيه قوله نعم لو طلقت عليها ثم طلقها من حيث انها زوجة ومن انه ممنوع من ابتدائه فالان الرجعة فطا عمارة

قوله ومن انها فوتت اه وجزم في القواعد بالرجوع عليها بمهر المثل فكان المطلوب هو مبني على ان البضع يضمن بالفوات والاقرب عدم الرجوع لان البضع لا يضمن الا بالتفويت عمارة

الى الاول وتستعيد المهر

فروع

الاول لو اقر بالرجعة فى العدة قبل قوله لانه يملك انشاءها حينئذ الثانى لو قال راجعتك للمحبة او الاهانة فان فسر بانى كنت احبها او اهينها فراجعتها اليه صح ولو قال كنت احبها قبل النكاح او اهينها فراجعتها اليه لم يصح الرجعة لانه لم يردها الى النكاح الثالث لو قال راجعتك صح وان لم يقل الى النكاح الرابع لو اخبرت بانقضاء العدة فراجع ثم كذبت نفسها فى اخبارها صحت الرجعة الخامس صريح الرجعة راجعت ورجعت وارتجعت والاقرب فى رددتها الى النكاح وامسكت الصحة مع النية وفى التزويج اشكال وكذا اعتق الحل ورفعت التحريم السادس لو ادعى الرجعة فى وقت امكان انشائها قدم قوله مع احتمال تقديم قولها فى الاخبار او انشاء ولو انكرت الرجعة ثم صدقت حكم بالرجعة وان كان تحت انكارها اقرارا بالتحريم لانها جحدت حق الزوج ثم اقرت فرجح جانبه ولو اقرت بتحريم رضاع او نسب لم يكن لها الرجوع ولو زعمت انها لم ترض بعقد النكاح ثم رجعت فالاقوى القبول لحق الزوج

الفصل الثالث

فى المحلل والنظر فى امور ثلاثة

الاول

من يقع به التحليل وهو كل امرأة طلقت ثلاثا ان كانت حرة وطلقتين ان كانت امة ممن يحل على الزوج الرجوع اليها بعد التحليل فلو تزوجت من طلقت تسعا للعدة لم تحل واذا طلقت مرة او مرتين ثم تزوجت ففى الهدم روايتان اقربهما ذلك فلو تزوج بعد طلقة ثم رجعت الى الاول بقيت على ثلث مستانفا وبطل حكم السابقة واذا طلقت الحرة ثلثا حرمت على الزوج حتى تنكح غيره والامة تحرم بطلقتين ولا اعتبار بالزوج فى عدد الطلاق ولو راجع الامة او تزوجها بعد طلقة وبعد عتقها بقيت معه على واحدة ولو سبق العتق الطلاق حرمت بعد ثلث

الثانى

المحلل ويشترط فيه امور الاول البلوغ فلا اعتبار بوطى الصبى وان كان مراهقا على اشكال الثانى الوطى قبلا حتى تغيب الحشفة ولا يشترط الانزال بل لو اكسل حلت الثالث استناد الوطى الى العقد الدائم فلو وطى بالملك او الاباحة او المتعة لم يحل على الزوج الرابع انتفاء الردة فلو تزوجها المحلل مسلما ثم ارتد ثم وطئها بعد ردته لم يحل لانفساخ عقده اما لو وطئها حراما مستندا الى عقد صحيح باق على صحته كالمحرم او فى الصوم الواجب او فى حال الحيض فاشكال ينشأ من كونه منهيا عنه فلا يكون مرادا للشارع ومن استناد النكاح الى عقد صحيح

الثالث

فى الاحكام لو انقضت مدة فادعت التزويج والمفارقة والعدة قبل مع الامكان وان بعد وفى رواية ان كانت ثقة ولو دخل المحلل فادعت الاصابة فان صدقها حلت للاول وان كذبها فالاقرب العمل بقولها لتعذر البينة عليها وقيل يعمل بما يغلب على الظن من صدقها وصدقها

قوله والاقرب فى رددتها الى النكاح وامسكت الصحة
اقول هنا
مسائل الاولى
قوله راجعت ورجعت
وارتجعت صريحة فى الرجعة
بالاجماع واعلم ان مراده اذا اتصلت
هذه الالفاظ بمظهر او مضمر كان يقول راجعت
فلانة او راجعتك فاما بمجردها فلا لانه لا يخفى انها
لا معنى لها الثانية رددتها هل هو صريح ام لا قيل نعم لوروده
فى القرآن بقوله تعالى وبعولتهن احق بردهن وقال النبى صلى الله
عليه وآله اردها الحديث اى راجعها وقيل لا لانه لم يشتهر فى الموضع

الجانبين فى غير العقل هذا اذا قلنا بجواز الوطى فى الدبر والا
فلا اشكال فى خروجه عنه قوله لم يحل على الزوج لعموم
قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح
عليهما ان يتراجعا والطلاق مختص بالدائم
قوله وفى رواية ان كانت ثقة اقول
هذه رواية حماد الصحيحة عن
الصادق عليه السلام
وعليها العمل
قال
ويتفك الى الكل من علم انها كانت مزوجة اخبرت بذلك قبل
... وهو منقول عن ابن فهد عبارة ...

كتاب الفراق

فان رجعت قبل العقد الاول لم يحل عليه والا لم يقبل رجوعها ولو طلق الذمية ثلثا فتزوجت بعد العدة ذميا ثم بانت منه واسلمت حلت للاول بعقد مستانفا وكذا كل مشرك ولو وطى الامة مولاها لم تحل على الزوج اذا طلقها مرتين ولو ملكها المطلق لم تحل عليه الا ان ينكح غيره ولا اثر للوطى المستند الى العقد الفاسد او الشبهة في التحليل والمجبوب اذا بقى من ذكره ما يغيب في فرجها قدر الحشفة حلت بوطئه وكذا الموجوء والخصى ولا فرق بين ان يكون المحلل حرا او عبدا عاقلا او مجنونا وكذا الزوجة ولو كانت صغيرة فوطئها المحلل قبل بلوغ التسع فكالوطى في الحيض

المقصد الرابع في العدد وفيه فصول الاول في غير المدخول بها

لا عدة على من لم يدخل بها الزوج من طلاق او فسخ والدخول يحصل بغيبوبة الحشفة او ما ساواها في قبل او دبر انزل او لم ينزل وسواء كان صحيح الانثيين او مقطوعهما ولو كان مقطوع الذكر خاصة قيل وجبت العدة لامكان الحمل بالمساحقة ولو ظهر حمل اعتدت بوضعه وكذا لو كان مقطوع الذكر والانثيين على اشكال ولا تجب العدة بالخلوة المنفردة عن الوطى وان كانت كاملة ولو اختلفا في الاصابة فالقول قوله مع يمينه ولو دخل بالصغيرة وهى من نقص سنها عن تسع او اليائسة وهى من بلغت خمسين او ستين ان كانت قرشية او نبطية فلا اعتبار به ولا يجب لاجله عدة طلاق ولا فسخ على راى اما الموت فتثبت فيه العدة وان لم يدخل وان كانت صغيرة او يائسة دخلا ولا

الفصل الثاني في عدة الحائل من الطلاق وفيه مطلبان الاول

في ذات الاقراء الحرة المستقيمة الحيض تعتد بثلاثة اقراء وهى الاطهار في الطلاق والفسخ سواء كان زوجها حرا او عبدا ويحتسب الطهر بعد الطلاق وان كان لحظة ولو حاضت مع انتهاء لفظ الطلاق لم يحتسب طهر الطلاق قرءا وافتقرت الى ثلثة اقراء مستانفة بعد الحيض واذا رات الدم الثالث خرجت من العدة واقل زمان تنقضى به العدة ستة وعشرون يوما ولحظتان الاخيرة دلالة على الخروج لا جزء فلا يصح فيه الرجعة ولو اتفق فيه عقد الثاني صح ولو اختلفت عادتها صبرت في الثالث الى انقضاء اقل الحيض والرجوع في الحيض والطهر اليها فلو قالت كان قد بقى بعد الطلاق زمان يسير من الطهر فانكر قدم قولها وان تضمن الخروج من العدة المخالف للاصل ولو ادعت الانقضاء قبل مضى اقل زمان ينقضى به العدة لم يقبل دعواها فان صبرت حتى مضى زمان الاقل ثم قالت غلطت والان انقضت عدتى قبل قولها وان اصرت على الدعوى الاولى ففي الحكم بانقضاء عدتها اشكال ينشا من ظهور كذبها ومن قبول دعواها لو استانفتها فيجعل الدوام كالاستيناف ولا اثر لها

قوله في العدد اقول العدة بكسر العين وفتح الدال وتشديدها مدة معتدة ٤٨ باصل الشرع بالاشهر او الاقراء او الحمل بوجها رفع النكاح بعد الدخول بغير اليائسة والصغيرة و بالموت مطلقا يحرم بها على المراة نكاح غير من هى عنه ويملك الزوج فيها الرجعة في الرجعية

قوله في العدد هو جمع عدة ماخوذ من العدد لاشتمالها عليه غالبا والعدد الاسم من الاعتداد يقال اعتدت عدة كثيرة الى جماعة وقد يجعل مصدرا ويقال اعتدت المراة اعتدادا و

فلا ذا انا ها اقل من تسع سنين والتى لم يدخل بها والتى قد يئست من الحيض ومثلها لا تحيض قلت وما حدها قال

قوله الاول في ذات الاقراء القرء بالفتح والضم مشترك بين

والروايات من طرق اهل البيت عليهم السلام متعاضدة الا ان روايات الطهر اشهر ثم ان عند من ان القرء الذى هو الطهر يطلق على الزمان بين الحيضتين ويطلق على الطهر المحتوش بين الدمين ويظهر الفائدة في الخلاف المذكور في ان المستربة طهرها قرء على الاول يحتسب على الثاني يحتسب واما الانتقال المذكور فلا اثر له عندنا ونظهر فائدته لو انتهى الطلاق بانتهاء الطهر فعندنا لا يحتسب قرء وعند من قال بالانتقال المذكور يحتسب

فى القرء ان يكون بين حيضتين فلو طلّقها قبل ان ترى الدم ثم ابتدئت بالحيض احتسب الطهر من الطلاق وابتداء الحيض قرء وزمان الاستحاضة كالطهر ولو استمرّ الدم مشتبها رجعت الى عادتها المستقيمة فان لم تكن رجعت الى التميّز فان فقد نه رجعت الى عادة نسائها فان اختلفن اعتدّت بالاشهر ولو كان حيضها فى كل ستة اشهر او خمسة اعتدّت بالاشهر ولو اعتدّت من بلغت الحيض ولم تحض بالاشهر ثم رات الدم بعد انقضاء العدّة لم يلزمها الاعتداد بالاقراء ثانيا ولو راته فى الاثناء اعتدّت بالاقراء وتعتدّ بالطهر السابق قرءا ولو رات الدم مرّة ثم بلغت سنّ اليأس اكملت العدّة بشهرين ولو كان مثلها تحيض اعتدّت بثلثة اشهر وتراعى الشهور والحيض ايّهما سبق خرجت العدّة امّا لو رات الدم فى الثالث وتاخّرت الحيضة الثانية او الثالثة صبرت تسعة اشهر لتعلم برائة رحمها ثم اعتدّت بعد ذلك بثلاثة اشهر او تزليها قوم على احتباس الدم الثالث

المطلب الثانى

فى ذوات الشهور الحرّة التى لا تحيض وهى فى سنّ من تحيض المدخول بها تعتدّ من الطلاق والفسخ وان كان الوطى عن شبهة بثلاثة اشهر فان طلّقت فى اوّل الهلال اعتدّت بالاهلّة نقصت او كملت وان طلّقت فى اثناء الشهر اعتدّت بهلالين ثم اخذت من الثالث كال ثلثين على راى ولو انقضت العدّة ونكحت اخر فارتابت بالحمل من الاوّل لم يبطل النكاح وكذا لو لم ينكح جاز نكاحها ولو ارتابت قبل الانقضاء لم تنكح وان انقضت العدّة والاقرب جواز نكاحها الّا مع تيقّن الحمل وعلى كل تقدير لو ظهر حمل بطل نكاح الثانى

الفصل الثالث

فى عدّة الحامل من الطلاق تنقضى العدّة من الطلاق والفسخ بوضع الحمل فى الحامل وان كان بعد الطلاق بلحظة وله شرطان الاوّل ان يكون الحمل ممّن له العدّة او يحتمل ان يكون منه كولد اللعان امّا المنفى قطعا كولد الصبى او الممسوح فلا تنقضى به عدّة ولو اتت زوجة البالغ بولد لدون ستة اشهر لم يلحقه فان ادّعت انه وطى قبل العقد للشبهة احتمل انقضاء العدّة به والاقرب العدم لانه منفى عنه شرعا ثم لو صدّقها انقضت به ولو طلّق الحامل من زنا منه او من غيره اعتدّت بالاشهر لا بوضع الحمل ولو كان الحيض بانها اعتدّت بالاقراء لانّ حمل الزنا كالمعدوم الثانى وضع ما يحكم بانه حمل علما او ظنّا فلا عبرة بما يشكّ فيه وسواء كان الحمل تامّا او غير تامّ حتى العلقة اذا علم انها حمل ولا عبرة بالنطفة ولو وضعت احد التوامين بانت من الاوّل ولم تنكح الّا بعد وضع الاخير والاقرب تعلّق البينونة بوضع الجميع واقصى مدّة بين التوامين ستة اشهر ولا تنقضى بانفصال بعض الولد فلو مات بعد خروج راسه ودفنها او لو خرج منه قطعة كيده لم يحكم بالانفصال حتى تضع الجميع ولو خرج ما يصدق

عليه اسم الادنى ناقصا كيد علم بقائها فلا اولى الانقضاء ولو طلقت فادعت الحمل صبر عليها اقصى الحمل
وهو سنة على رأى ثم لا يقبل دعواها وقيل تسعة اشهر ولو طلق رجعيا ثم مات في العدة استانفت
عدة الوفاة وان قصرت عن عدة الطلاق كالمسترابة على اشكال ولو كان بائنا اتمت عدة الطلاق
ولو كان البائن مبهما ومات قبل التعيين اعتدت الحامل بابعد اجلي الحمل والوفاة وغيرها بابعد اجلي الطلاق
كالمسترابة والوفاة

فروع

الاول لو اتت بولد لاقل من ستة فان لم تنكح زوجا غيره لحق به
وان كانت رجعية حسبت الستة من وقت الطلاق لا من وقت انقضاء العدة على اشكال الثاني
لو نكحت ثم اتت بولد لزمان يحتمل من الزوجين لحق بالثاني ان كان النكاح صحيحا اذ لا سبيل الى ابطال
الصحيح وان كان فاسدا اقرع ومدة احتمال الثاني تحسب من الوطء لا من العقد الفاسد وعدة النكاح
الفاسد تبتدئ بعد التفرق بانجلاء الشبهة لا بعد آخر وطء على اشكال الثالث لو وطئت للشبهة
ولحق الولد بالواطئ لبعد الزوج عنها ثم طلقها الزوج اعتدت بالوضع من الواطئ ثم استانفت عدة
الطلاق بعد الوضع الرابع لو اتفق الزوجان على زمان الطلاق واختلفا في وقت الولادة هل كان قبله او بعده
قدم قولها مع اليمين لانه اختلاف في فعلها ولو اتفقا على زمان الوضع واختلفا في وقت الطلاق هل
كان قبل الوضع او بعده قدم قوله لانه اختلاف في فعله وفيه اشكال من حيث ان الاصل عدم
الطلاق والوضع فكان قول منكرهما مقدما الخامس لو اقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لستة
اشهر منذ طلقها فقيل لا يلحق به ويحتمل الالحاق ان لم يتجاوز اقصى الحمل ولم تكن ذات بعل السادس لو ادعت
تقدم الطلاق فقال لا ادري فعليه يمين الجزم او النكول ولو جزم الزوج فقالت لا ادري فله الرجعة
ولا يقبل دعواها مع الشك السابع لو رأت الدم على الحبل لم تنقض عدتها من صاحب الحمل بتلك
الاقراء لان المقصود من الاقراء براءة رحمها وهذه الاقراء لم تدل عليها الثامن لو وضعت ما يشتبه
حكم بقول اربع من القوابل الثقات فان حكمن بانه حمل انقضت العدة والا فلا

الفصل الرابع

في عدة الوفاة تعتد الحرة لوفاة زوجها بالعقد الدائم ان كانت حائلا باربعة اشهر وعشرة ايام
صغيرة كانت او كبيرة مسلمة او ذمية دخل بها الزوج او لا صغيرا كان او كبيرا حرا او عبدا سواء كانت
من ذوات الاقراء او لا ولا يشترط ان تحيض حيضة في المدة والشهور تعتبر بالاهلة ما امكن والا
فبالايام الا ان ينكسر الشهر الاول بان يكون الباقي من الشهر اكثر من عشرة ايام ويتبين بغروب الشمس من
اليوم العاشر ولو كانت عمياء ولم يتفق لها من يخبرها اعتدت بمائة وثلاثين يوما والحامل تعتد
بابعد الاجلين من وضع الحمل ومضي اربعة اشهر وعشرة ايام ويجب عليها الحداد حاملا كانت او حائلا

صغيرة

صغيرة او كبيرة مسلمة او ذمية وفي الامة اشكال وهو ترك الزينة في الثياب والبدن والادهان المقصود بها الزينة والتطيب مثل الطيب في البدن والثوب المصبوغ الا الاسود والازرق لبعدهما عن الزينة ولا تمتشط بطيب ولا تدهن بطيب كدهن الورد والبنفسج وشبههما ولا بغيره في الشعر ويجوز في غيره ولا تختضب بالحناء في يديها ورجليها ولا بالسواد في حاجبيها ولا تخضب راسها ولا تستعمل الاسفيداج في الوجه ولا تكتحل بالسواد ولا بما فيه زينة ويجوز بما ليس فيه زينة كالتوتياء ولو احتاجت للعلة جاز ليلا فان تمكنت من مسحه بالنهار وجب ولا تتحلى بالذهب ولا بالفضة ولا تلبس الثياب الفاخرة وكل ما فيه زينة ولا يحرم التنظف ولا دخول الحمام ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الاظفار ولا التكنى في طيب المساكن ولا فرش احسن الفرش ولا تزيين اولادها وخدمها

فروع الاول لو مات الزوج في عقد فاسد لم تعتد عدة الوفاة بل تعتد مع الدخول بالوضع او بالاقراء او بالاشهر والا فلا عدة الثاني لو طلق المريض بائنا ثم مات في العدة ورثت واكملت عدة الطلاق ولا تنتقل الى عدة الوفاة بخلاف الرجعي الثالث لو طلق احدى امراتيه ومات قبل التعيين او عينه واشتبه فان لم يكن قد دخل اعتدتا معا للوفاة وان كان قد دخل وحملتا اعتدتا بابعد الاجلين وان لم تحملا اعتدتا عدة الوفاة ولو كانتا من ذوات الاقراء اعتدتا بابعد الاجلين من مضي الاقراء وعدة الوفاة ولو كان الطلاق رجعيا اعتدتا للوفاة واذا اعتدتا بابعد الاجلين فابتداء عدة الوفاة من حين الموت وعدة الطلاق من وقته ان كان قد طلق معينة ثم اشتبه حتى لو مضى من وقت الطلاق قرء اعتبر وجود قرئين في عدة الوفاة وان كان الموت عقيب الطلاق اعتبر ثلاثة اقراء فيها وان كان قد طلق واحدة غير معينة ومات قبله فان قلنا الطلاق من حين وقوعه فكالاول وان قلنا من حين التعيين اعتبر ابتداء الاقراء من حين الموت لعدم التعيين ولو عين قبل الموت انصرف الطلاق الى المعينة الرابع لا حداد على غير المتوفى عنها كالمطلقة بائنا والامة وان كانت ام ولد من مولاها وان اعتقها ولا الموطوءة بالشبهة ولا بالنكاح الفاسد ولا المفسوخ الخامس لو تركت الحداد في العدة احتسبت بعدتها وفعلت محرما السادس لا يجب الحداد في موت غير الزوج ولا يحرم عليها اكثر من ثلاثة ايام ولا ما دونها

الفصل الخامس

في المفقود عنها اذا غاب الرجل عن امرأته فان عرف خبره بانه حي وجب الصبر ابدا وكذا ان انفق عليها وليه ولو جهل خبره ولم يكن من ينفق عليها فان صبرت فلا كلام وان رفعت امرها الى الحاكم فيؤجلها اربع سنين ويبحث عنه الحاكم هذه المدة فان عرف حياته صبرت ابدا وعلى الامام ان ينفق عليها من بيت المال

٧١

قوله اعتدتا معا للوفاة لان كل واحدة يحتمل ان تكون مفارقة بالموت كما يحتمل ان تكون مطلقة فلا بد لكل واحدة من الاحتياط لعدة الوفاة لانها هي الاحتياط هنا مع عدم ارادة على المطلقة قوله اعتدتا بابعد الاجلين لان كل واحدة منهما ان كانت مطلقة فعليها الاقراء وان كانت مفارقة بالموت فعليها عدة الوفاة

انتقال امرها الى غيرها تلك البلاد بحيث تطلبه في تلك البلاد قوله ويؤجلها اربع سنين من حين رفع امرها

وان لم يعرف حياته امرها بالاعتداد عدة الوفاة بعد الاربع ثم حلت للازواج ولو صبرت بعد الاربع

غير معتدة لانتظار خبره جاز لها بعد ذلك الاعتداد متى شاءت

فروع

الاول ضرب الاربع سنين الى الحاكم فلو لم ترفع خبرها اليه فلا عدة حتى يضرب لها المدة ثم تعتد ولو صبرت مائة سنة وابتداء المدة من رفع القضية الى الحاكم وثبوت الحال عنده لا من وقت انقطاع الخبر فاذا انقضت المدة لم يفتقر الى تجديد الامر بالعدة ولو لم يامرها الحاكم بالعدة فاعتدت فالاقرب عدم الاكتفاء الثانى لو جاء الزوج وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها وان جاء وهي في العدة فهو املك بها ولو جاء بعد العدة قبل التزويج فقولان الاقرب انه لا سبيل له عليها الثالث لو نكحت بعد العدة ثم ظهر موت الزوج كان العقد الثانى صحيحا ولا عدة سواء كان موته قبل العدة او بعدها لسقوط اعتبار عقد الاول في نظر الشرع الرابع هذه العدة كعدة الموت لا نفقة فيها على الغائب وعليها الحداد على اشكال فلو حضر قبل انقضائها ففي عدم الرجوع عليه بالنفقة اشكال الخامس لو طلقها الزوج او ظاهر منها او آلى فاتفق في العدة صح لبقاء العصمة ولو اتفق بعدها لم يقع السادس لو اتت بولد بعد مضي ستة اشهر من دخول الثانى لحق به ولو ادعاه الاول وذكر الوطي سرا لم يقبل وقيل يقرع وليس بجيد السابع لا توارث بينها وبين الزوج لو مات احدهما بعد العدة ويتوارثان في العدة الثامن لو غلط في الحساب فامرها بالاعتداد فاعتدت وتزوجت قبل مضي مدة التربص بطل الثانى والاقرب انها تحرم عليه مؤبدا مع الدخول ولو تبين موت الزوج الاول قبل العدة فالاقرب صحة الثانى ولو عاد الزوج من سفره فان لم تكن قد تزوجت وجب لها نفقة جميع المدة وان كانت قد تزوجت سقطت نفقتها من حين التزويج لانها ناشزة فاذا فرق بينهما فان لم يكن دخل بها الثانى عادت نفقتها في الحال وان دخل فلا نفقة على الثانى لانه شبهة ولا على الاول لانها محبوسة عليه لحق غيره ولو رجع بعد موتها ورثها ان لم تخرج مدة التربص والعدة ويطالب الثانى بمهر مثلها ولو بلغها موت الاول اعتدت له بعد التفريق وان مات الثانى فعليها عدة وطي الشبهة ولو ماتا فان علمت السابق وكان هو الاول اعتدت عنه باربعة اشهر وعشرة ايام اولها يوم موت الثانى لان العدة لا تجتمع مع الفراش الفاسد وفراشه قائم الى وقت موته وان سبق الثانى فان كان بين المدتين ثلاثة اقراء مضت عدة الثانى فتعتد عن الاول وان كان اقل اكملت العدة ثم اعتدت من الاول ولو لم تعلم السابق او علمت المقارنة اعتدت من الزوج ثم من وطي الشبهة التاسع الاقرب ان الحاكم بعد مدة البحث يطلقها للرواية الصحيحة والعدة عدة الوفاة للاخبار مع عدم منافاة

الفصل السادس

في عدة الامة والاستبراء وفيه مطلبان

قوله فالاقرب عدم الاكتفاء وجه القرب اصالة بقاء الزوجية وعدم الموجب لزوالها شرعا

عن الموت والموت لم يعلم ويحتمل الاكتفاء

لان عدم الظهور بعد الطلب هذه المدة علامة على الموت وفيه نظر

لان الامارة يفيد الظن والمعتبر هو ظن الحاكم

ايضاح قوله لو جاء الزوج الخ تعليق المصنف الحكم على مجئ الزوج تبع للرواية ولا فرق بين مجيئه وعلمه فان القد

وانما المعتبر ظهور حياته ويحتمل ضعيفا تعليق الحكم على مجيئه

نظرا الى ظاهر الرواية وظاهر الاخبار انه لو عاد وهي في العدة او بعدها

...

قوله وكاتب الاقرب انها تحرم عليه ووجه

القرب انها في عدة ظاهرا ويحتمل عدمه لانها ليست معتدة ولم يحصل منه زنا بذات بعل فخرجت عن صورتي النص في التحريم المؤبد والاصل الاباحة ايضاح

قوله فالاقرب صحة الثانى وجه القرب انها عدة قد حكم الشارع

...

اقول هذه رواية بريد بن معوية العجلي في الصحيح عن الصادق عليه السلام ولان الموت لم يثبت والاصل بقاء الزوجية الا بزيل شرعى بموت او طلاق والموت لم يثبت بذلك فيجب الطلاق وجاء دفعا للضرر والحرج مضافا الى النص ويشكل العمل عليها في كثير من الاحكام السابقة كالعدة والاحداد واولوية الرجوع لو كانت المطلقة ثالثة والتوارث فيها ايضا ووقوع الظهار والايلاء في

الثالثة ايضا ومنع عدم المنافاة لامكان الحولية الاقراء مع تحقق البعد الاجلين لاجل الاحتياط عادة ولم يذكر

الاوّل في العدة عدة الامة في الطلاق قرآن وان كان زوجها حرا واقل ما يتعان فيه ثلثة عشر يوما ولحظتان الثانية دلالة وهل حكم الفسخ للبيع حكم الطلاق الاقرب ذلك وكذا الفسخ للعيب وان كانت من ذوات الحيض ولم تحض فعدتها خمسة واربعون يوما ولو كانت حاملا فعدتها وضع الحمل وفي الوفاة شهران وخمسة ايام والحامل بابعد الاجلين ولو كانت ام ولد لمولاها فعدتها من موت زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام والذمية كالحرة في الطلاق والوفاة وقيل كالامة ولو اعتقت ثم طلقت فكالحرة ولو طلقت رجعيا ثم اعتقت اكملت عدة الحرة ولو كان بائنا اكملت عدة الامة ولو طلق الزوج ام ولد المولى رجعيا ثم مات في العدة استانفت عدة حرة ولو لم تكن ام ولد استانفت عدة امة ولو كان بائنا اتمت عدة الطلاق ولو مات زوج الامة ثم اعتقت اكملت عدة حرة ولو دبر المولى موطوئته اعتدت لوفاته باربعة اشهر وعشرة ايام ولو اعتقها في حياته اعتدت بثلاثة اقراء والا تجربة الزوج ورقيته في جميع ما تقدم والمعتق بعضها كالحرة والمكاتبة المشروطة والتي لم تؤد كالامة ولو ادت في الاثناء فكالحرة ولو اعتقت بعد مضي قرئين او شهر ونصف خرجت من العدة ولو التحقت الذمية بعد الطلاق بدار الحرب فسبيت في اثناء العدة فالاقرب اكمال عدة الحرة

المطلب الثاني في الاستبراء وهو التربص الواجب بسبب ملك اليمين عند حدوثه وزواله فمن ملك جارية موطوءة ببيع او غيره من استغنام او صلح او ميراث او اي سبب كان لم يجز له وطؤها الا بعد الاستبراء فان كانت حبلى من مولى او زوج او وطء شبهة لم ينقض الاستبراء الا بوضعه او مضي اربعة اشهر وعشرة ايام فلا يحل له وطؤها قبلا قبل ذلك ويجوز في غير القبل ويكره بعدها ولو كانت من ذوات الاقراء استبرأت بحيضة وان بلغت سن الحيض ولم تحض فبخمسة واربعين يوما وكذا يجب على البائع الاستبراء ويسقط استبراء المشتري باخبار الثقة بالاستبراء او اذا كانت لامرأة او كانت صغيرة او يائسة او حاملا او حائضا ولو كان له زوجة فاشتراها بطل النكاح وحل له وطؤها من غير استبراء واستبراء المملوك كان للمولى ولو فسخ كتابة امته لم يجب الاستبراء ولو عاد المرتد من المولى والامة حل الوطي من غير استبراء ولو طلق الزوج لم يحل على المولى الا بعد العدة فتكفي عن الاستبراء ولو اسلمت الحربية بعد الاستبراء لم يجب استبراء ثان وكذا لو استبراها في حال الاحرام ولو مات مولى الامة المزوجة او اعتقها ولم تفسخ لم يجب الاستبراء على الزوج ولو باعها من رجل ولم يسلم ثم تقايلا او رد لعيب لم يجب الاستبراء وهل يحرم في مدة الاستبراء غير الوطي من وجوه الاستمتاع اشكال ولو وطي المشتري في مدة الاستبراء او استمتع بغيره

قوله وفي الوفاة شهران وخمسة ايام او روي عبيد بن سنان عن الصادق عليه السلام اعتدت ام الولد من سيدها اربعة اشهر رواه عن علي عليه السلام ونص عليه الشيخ في ط في ام الولد يعارض

اقول هذا مطلق سواء قلنا انها تباع في المواضع المنصوص عليها اولا لانه مات قبل وقال ابو الصلاح عدة ام الولد لوفاة سيدها اربعة اشهر وعشرة ايام اذا كان يطاها وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس لا عدة عليها لانها ليست زوجة ولا دليل عليه

عما ذكره في كتاب النكاح في الفصل الثاني في استيفاء العدد فاشر قال والمعتق بعضها كالامة في حق الحر وكالحرة في حق العبد في عدد الموطوءات اما في عدد الطلاق فكالامة معهما قلت هذا ليس برجوع والذي ذكره انما هو في استيفاء عدد الزوجات وهنا الاعتداد فيكون كالحرة تغليبا وهو الاقوى

المملوك كان لا يعني لو كان الملوك ما ذونا في التجارة ثم اشترى جارية وامرها بالاستبراء وقال للسيد استبرأت قبل تولد ولا يحتاج الى بقيته

الاسلام ولا يتوهم انها لما كانت في مدة الاستبراء محرمة عليه والان حلت فيجب استينافها الاستبراء لان الاول كان لحصول معنى خلو رحمها وكذا اذا اشترى محرمة فان محرما بالحج كفى ذلك في استحلال وطيها اذا حل

قوله اشكال اصحه في ط وجه في ترجيحه الجواز وهو مرتفع من طرفنا واحتج في ط باصالة الاباحة وفي الاستمتاع غير الوطي ومنشأ الاشكال من ان الاستبراء كالعدة ومن انه مما هو اجتماع المائين وهو منتف هنا وتوقيع التحريم لانه تابع للوطي محارمه

وحرمناه لم يمنع ذلك كون المدة محسوبة من الاستبراء ولا يمنع وجوب الاستبراء من تسليم الجارية الى المشتري ويجوز بيع الموطوئة في الحال ولا يجوز تزويجها الا بعد الاستبراء وان اعتقها او باعها

الفصل السابع

في اجتماع العدتين لو طلق باينا ووطئ في العدة للشبهة استانفت عدة كاملة وتداخلت العدتان ولو وطئ المطلقة رجعيا بظن انها غير الزوجة وجب استينا العدة فان وقع في القرء الاول والثاني او الثالث فالباقي من العدة الاولى يحسب للعدتين ثم تكمل الثانية وله ان يراجع في بقية الاولى دون الثانية ولو وطئ امراة بالشبهة ثم وطئها ثانيا تداخلت العدتان ولا فرق بين كون العدتين من جنس واحد وجنسين بان يكون احديهما بالاقراء والثانية بالحمل ولو طلق رجعيا ووطئها بظن انها بعد مضي قرء فحملت وانقطع الدم كان له الرجعة قبل الوضع لان الحمل لا يتبعض فتكون محسوبا من بقية الاولى وجميع الثانية ولو طلقها رجعيا ثم راجعها ثم طلقها قبل الوطي استانفت عدة كاملا ولو فسخت النكاح في عدة الرجعي ففي الاكتفاء بالاكمال اشكال ولو خالعها بعد الرجعة قبل الدخول فلا عدة وليس بجيد اما لو خالعها بعد الدخول ثم تزوجها في العدة ثم طلقها قبل الدخول فلا عدة على راي ولو تزوجت المطلقة في العدة بغير المطلق لم يصح ولم ينقطع عدة الاول لسبقها واستانفت اخرى للثاني وهل للاول ان يتزوجها ان كان باينا في تتمة عدته الاقرب المنع لان وطي الثاني يمنع من نكاحها بعد امتداد الزمان فمع القرب اولى ولان التزويج يسقط عدته فيثبت حكم عدة الثاني فيمتنع عليه الاستمتاع وكل نكاح لم يتعقبه حل الاستمتاع كان باطلا ولو كان رجعيا جاز له الرجعة لان طريقها طريق الاستدامة ولهذا جوزناها في الاحرام ولو حملت فان كان الحمل من الاول اعتدت بوضعه ثم اكملت عدة الاول بعد الوضع وله الرجعة في الاكمال دون زمان الحمل ولو انتفى عنهما اكملت بعد وضعه عدة الاول واستانفت عدة الاخير ولو احتمل ان يكون منهما قيل يقرع فيعتد بوضعه لمن يلحق به والاقرب انه للثاني لانها فراشه ولو نكحت في الرجعية فحملت من الثاني اعتدت له بوضعه ثم اكملت بعد الوضع عدة الاول وللاول الرجعة في تتمة العدة لا زمان الحمل ولا تتداخل العدتان اذا كانا لشخصين والحد يسقط مع وطي الشبهة ويجب العدة وان كانت المراة عالمة ويلحق به الولد ويحد المراة ولا مهر مع علمها بالتحريم ولو كانت الموطوئة امة وجب عليه قيمة الولد لمولاها يوم سقط حيا ولحق به وعليه المهر لمولاها وقيل العشر او نصف العشر وعدة الطلاق من حين وقوعه حاضرا كان الزوج او غائبا والوفاة من حين بلوغ الخبر للحداد فيشكل في الامة وتعتد وان كان المخبر فاسقا الا انها لا تنكح الا بعد الثبوت ولو لم تعلم وقت الطلاق اعتدت من حين البلوغ ولو تزوجت بعد

الطلاق ولم تعلم بالطلاق فتح النكاح اذا صادف خروج العدة وكذا الامة المتوفى عنها زوجها اذا لم يوجب الحداد ولم تعلم بوفاته حلالا وفي الحرة

الفصل الثامن في السكنى وفيه مطالب

الاول

في المستحق لها المطلقة ان كانت رجعية استحقت السكنى والنفقة مدة العدة كانت حاملا او حائلا يوما فيوما وان كانت باينة لم تستحق نفقة ولا سكنى سواء بانت بطلاق او خلع او فسخ ان كانت حائلا وان كانت حاملا استحقت النفقة والسكنى الى ان تضع ولا فرق بين الذمية والمسلمة في الاستحقاق وعدمه اما الامة فلا يجب على السيد تسليمها الى الزوج دائما لان له حقا في خدمتها ولكن له ان يستخدمها في وقت الخدمة ويسلمها الى الزوج في وقت الفراغ فان سلمها الى الزوج دائما استحقت النفقة والسكنى في زمان النكاح والعدة الرجعية ولو رجعت المختلعة في البذل استحقت النفقة والسكنى من حين علم الزوج والموطوءة للشبهة لا سكنى لها ولا نفقة وكذلك المنكوحة نكاحا فاسدا وام الولد اذا اعتقها سيدها اما لو كان احديهن حاملا فانها يستحق النفقة والسكنى على اشكال ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها ولا سكنى فان كانت حاملا قيل ينفق عليها من نصيب الحمل والاقرب السقوط ولو طلقها رجعيا ناشزا لم تستحق سكنى لانها في صلب النكاح لا تستحقها الا ان تكون حاملا وقلنا النفقة للحمل ولو اطاعت في اثناء العدة استحقت وكذا لو نشزت في اثناء العدة سقطت السكنى فان عادت استحقت ولو فسخت نكاحه لردته عن غير فطرة استحقت ولو فسخ نكاحها لردتها لم تستحق

المطلب الثاني

في صفة السكنى لا يجوز للمطلقة رجعيا ان تخرج من بيتها الذي طلقت فيه ما لم تضطر ولا يجوز للزوج اخراجها الا ان تأتي بفاحشة مبينة وهو ان تفعل ما يوجب حدا فتخرج لاقامته وادنى ما تخرج له ان تؤذي اهل الزوج وتستطيل عليهم بلسانها ولو كان منزلها في طرف البلد وخافت على نفسها جاز نقلها الى موضع مأمون وكذا اذا كانت بين قوم فسقة او خافت انهدام المنزل او كان مستعارا او مستأجرا فانقضت مدته جاز له اخراجها ولها ايضا الخروج ولو طلقت في مسكن دون مستحقها فان رضيت بالمقام فيه والا جاز لها الخروج والمطالبة بمسكن يناسبها ولو تمكن الزوج من ضم بقعة اخرى اليها تصير باعتبارها مسكنا لزمه ذلك ولو كان مسكن امثالها لكنه تضيق عنها وعن الزوج وجب عليه الارتحال عنها واذا سكنت في مسكن امثالها بعيدة عن الزوج واهله فاستطالت عليه وعليهم لم تخرج منه بل يؤدبها الحاكم بما تنزجر به ولو اتفقا على الانتقال من مسكن امثالها الى غيره مثله او ازيد او دون لم يجز ومنعهما الحاكم من الانتقال لان حق الله تعالى تعلق بالسكنى فيه مدة النكاح ولو طلقت في مسكن ازيد من امثالها بان يكون دارين ينفرد كل واحدة عن الاخرى جاز

حتناه هل نفقة الحمل او الحامل التنبيه على الاول ومن زهرة على الثاني و

قوله الا ان يأتي بفاحشة اه قال في تر ان كان اخراجها من المنزل لا قامة ردت اليه بعد استيفاء ولو اخرجت للشتم لم تعد اليه واسكنها في غيره ولا يسقط من الاسكان حقها في الموضعين عبارة

كتاب الفراق

للزوج بناء حاجز بينهما ولو اراد الزوج ان يساكنها فان كانت المطلقة رجعية لم يمنع وان كانت بائنة منع الا ان يكون معها من الثقات من يحتشم الزوج

فروع

الاول اذا اضطر الى الخروج خرجت بعد نصف الليل وعادت قبل الفجر الثاني لا تخرج في الحجة المندوبة الا باذنه وتخرج في الواجب وان لم ياذن وكذا ما تضطر اليه ولا وصلة لها الا بالخروج وتخرج في البائنة اين شائت وان كانت حاملا والمتوفى عنها زوجها تخرج اين شائت وتبيت اي موضع ارادت الثالث لو ادعى عليها غريم احضرها مجلس الحكم ان كانت برزة والا فلا ولو وجب حد او قصاص او امتنعت من اداء دين جاز للحاكم اخراجها لاقامته وحبسها حتى تخرج من الدين الرابع البدوية تعتد في المنزل الذي طلقت فيه وان كان بيتها من وبر او شعر فلو ارتحل النازلون به ارتحلت معهم وان بقي اهلها فيه اقامت معهم ان امنت ولو رحل اهلها وبقي من فيه منعة وتامن معهم فالاقرب جواز الارتحال مع الاهل دفعا لضرر الوحشة بالتفرد عنهم اما لو هربوا من الموضع لعدو فان خافت هربت معهم والا اقامت لان اهلها لم ينتقلوا الخامس لو طلقها وهي في السفينة فان كانت مسكنا لها اعتدت فيها والا اسكنها حيث شاء وهل له اسكانها في سفينة يناسب حالها الاقرب ذلك السادس لو طلقت وهي في دار الحرب لزمها الهجرة الى دار الاسلام الا ان تكون في موضع لا تخاف على نفسها ولا دينها السابع لو حجر الحاكم بعد الطلاق عليه كانت احق بالعين مدة العدة ولو سبق الحجر ضربت مع الغرماء باجرة المثل والباقي من اجرة المثل في ذمة الزوج وتضرب باجرة جميع العدة بخلاف الزوجة فانها تضرب باجرة يوم الحجر وكذا تضرب بالاجرة لو كان المسكن لغيره ثم حجر عليه الثامن اذا ضربت باجرة المثل فان كانت معتدة بالاشهر فالاجرة معلومة وان كانت معتدة بالاقراء او بالحمل ضربت مع الغرماء باجرة سكنى اقل الحمل او مدة العادة فان لم تكن عادة فاقل مدة الاقراء فان لم تضع ولم يجتمع الاقراء اخذت نصيب الزائد تضرب به ايضا ولو فسد الحمل قبل اقل المدة رجع عليها بالتفاوت التاسع لو طلقها غائبا او غاب بعد الطلاق ولم يكن له مسكن مملوك ولا مستاجر استدان الحاكم عليه قدر اجرة المسكن ولم يأذن لها في الاستدانة عليه ولو استاجرت من دون اذنه فالوجه رجوعها عليه العاشر لو سكنت في منزلها ولم تطالب بمسكن فليس لها المطالبة بالاجرة لان الظاهر منها التطوع ولو قالت قصدت الرجوع ففيه اشكال ولو استاجرت مسكنا فسكنت فيه لم تستحق اجرته لانها تستحق السكنى حيث يسكنها لا حيث تتخير ولو طلقت وهي في منزلها كان لها المطالبة بمسكن غيره او باجرة مسكنها مدة العدة الحادي عشر لو مات

قوله فان كانت المطلقة رجعية لم يمنع اه لو كانت بيتا واحدا يليق بها الكون للزوج كان ساكنا معها قبل الطلاق وجب عليه الخروج عنها ان كان الطلاق بائنا حيث يجب لها السكنى لتحريم الخلوة بالاجنبية وان كان الطلاق رجعيا فظاهر الاصحاب عدم وجوب انفرادها لانها بمنزلة الزوجة ويشكل بان التمتع بها بالنظر وغيره انما يجوز بنية الرجعة لا مطلقا فهي بمنزلة الاجنبية في اصل تحريمه وان كان حكمها اضعف ويكون الخلوة بها محرمة كغيرها وهذه المسئلة من المهمات ولم يذكرها الاصحاب في باب النكاح واشاروا اليها في هذا الباب والمعتبر من الخلوة المحرمة ان لا يكون معهما ثالث من ذكر او انثى بحيث يحتشم جانبه ولو زوجة اخرى او امة له

قوله الاقرب ذلك وجه القرب تعين الاعتداد في موضع طلقها في السفينة والتقدير ان السفينة مسكن معتاد لها ويحتمل وجوب اسكانها في بيت لان اطلاق الشارع انما يحمل على الاغلب الا على النادر

قوله وكذا تضرب بالاجرة اه اقول هل تضرب بجميع العدة او مدة الحجر جميعها او كان يوما ولم قال في ترجيحه نظر والمنقول انها تضرب باجرة جميع العدة في الابتداء كما قال المصنف هنا

العدة وان لم يحجر عليها اذ ليس بالضرب اذا سبق الطلاق على الحجر او سبقه الحجر وهنا يضرب سابقا كان الطلاق او لا في الابانة

قوله فالوجه رجوعها عليه اقول رجوعها مشروط بعدم الحاكم اما مع وجوده وتمكنها من اذنه فلا رجوع كما في نظائره وهو المنقول ويحمل كلامه هنا على المتعذرة عليه

قوله لانها تستحق لانها كالحكم بنفقة الزوجة ومن عدم الاذن

بعد الطلاق الرجعي سقط حقها في بقية العدة الا مع الحمل على راي الثاني عشر لا تسلط للزوج في غير الرجعي

بل لها ان تسكن حيث شائت الثالث عشر لو طلقها ثم باع المنزل فان كانت معتدة بالاقراء لم يصح البيع

لتطرق الجهالة وان كانت معتدة بالاشهر صح والحمل كالاقراء

المطلب الثالث

في الاذن في الانتقال لو كانت تسكن منزلا لزوجها واستاجر او استعاره فاذن لها في الانتقال ثم طلقها وهي

في المنزل الثاني اعتدت فيه ولو طلقها وهي في الاول قبل الانتقال اعتدت فيه ولو طلقت في

طريق الانتقال اعتدت في الثاني والانتقال انما هو بالبدن لا بالمال فلو انتقلت الى الثاني

ولم تنقل رحلها سكنت فيه ولو نقلت رحلها ولم تنتقل بعد سكنت في الاول ولو انتقلت الى الثاني

ثم رجعت الى الاول لنقل رحلها او لغرض اخر فطلقت فيه اعتدت في الثاني ولو اذن لها في

السفر ثم طلقها قبل الخروج اعتدت في منزلها سواء نقلت رحلها وعيالها الى البلد الثاني او لا

ولو خرجت من المنزل الى موضع اجتماع القافلة او ارتحلوا فطلقت قبل مفارقة المنازل فالاقرب

الاعتداد في الثاني ولو كان سفرها للتجارة او الزيارة ثم طلقت فالاقرب انها تتخير بين الرجوع

والمضي في سفرها ولو نجزت حاجتها من السفر ثم طلقت رجعت الى منزلها ان بقي من العدة ما يفضل

عن مدة الطريق والا فلا ولو اذن لها في الاعتكاف ثم طلقها خرجت وقضت ان كان واجبا سواء تعين

زمانه على اشكال او لا ولو اذن لها في الخروج من منزلها الى منزل اخر ثم طلقها في الثاني ثم اختلفا

فقالت نقلتني فانا اعتد في الثاني وقال ما نقلتك احتمل تقديم قولها لان الاذن في المضي اليه ظاهر للنقلة

وتقديم قوله لانه اختلاف في قصده وهو اقرب

الباب الثاني في الخلع وفيه مقصدان

الاول في حقيقته

وهو ازالة قيد النكاح بفدية ويسمى خلعا لان المراة تخلع لباسها من لباس زوجها قال الله تعالى هن لباس لكم

وانتم لباس لهن وفي وقوعه بمجرده من غير اتباع بلفظ الطلاق قولان وهل هو فسخ او طلاق ينقص

عدده قولان وهو اما حرام كان يكرهها ليخالعه وتنقطع حجتها فلا يصح بذلها ولا يسقط حقها ويقع

الطلاق رجعيا ان تبع به والا بطل وكذا لو منعها حقها من النفقة وما تستحقه حتى خالعته على اشكال

واما مباح بان تكره المراة الرجل فتبذل له مالا ليخلعها عليه واما مستحب بان تقول لا ادخلن عليك

من تكرهه وقيل يجب ولو خالعها والاخلاق ملتئمة لم يصح الخلع ولا يملك الفدية ولو طلقها حينئذ بعوض

لم يملكه ووقع رجعيا ولو اتت بالفاحشة جاز عضلها لتفتدي نفسها وقيل انه منسوخ فلو منعها

لنشوزها جاز ان يخلعها ولم يكن اكراها ويجوز الخلع بسلطان وغيره وليس له الرجعة سواء اسلم العوض

عوضا عن الفرقة التي يملكها الزوج والفرقة التي يملك الزوج بنفسها هو الطلاق دون الفسخ ولان ثابت بن قيس خالع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه وآله ولم يامره بلفظ الطلاق بل خالعها وقال له رسول الله صلى الله عليه وآله اعتد ثم بعث للصحابة وقالوا هو واحدة ولان الزوجين لا يملكان فسخ النكاح بالتراضي فلنا انه فسخ لم يستحق عدد الطلاق ويكون فسخا يجوز تجديد النكاح والخلع من غير حصر ولا احتياج الى محلل في الثالث وان قلنا انه طلاق ينقص في الطلاق ويحرم في الثالثة ويحتاج الى محلل

...

يعلم الكراهة ويحسن معه الخلق ولكن لما كان ذلك على خلاف الغالب لم يعتبره اذ ما يضمره الانسان يظهر على فلتات لسانه وصفحات وجهه ولو فرض عدم ظهور كراهتها مع وقوعها في نفس الامر وجب الحكم بفساده لان العبرة بظهور الشرط بحصوله في نفس الامر ونحو

قوله وقيل انه منسوخ قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم ولم يتبعه وهو قوله تعالى ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهن الا ان ياتين بفاحشة مبينة

وقوله منسوخ اي بقوله تعالى الزانية والزاني الاية كان قبل نزولها دخول الحبس للرجل ان يعضلها عنه التفتدي نفسها فلما نزلت الحدود حرم اخذ ولم يثبت هذا النسخ والفاحشة قيل هي الزنا وقيل النشوز وقيل كل معصية

وكون الحكم على خلاف الاصل ينبغي معه الاقتصار على محل الوفاق وهو الاول لانه على الاقوى اذ ظهر بذلك فهل يتم الفصل

كتاب الفراق

قوله فالاقرب صحة رجوعها اه قال لو صحة رجوعها الا في موضع جعل له الرجوع الآن يكون المانع منه كالو تزوج باختها ونحوها ايضا اختيار للمصنف وجه القرب وجود المقتضي وعدم المانع المانع لفقره ويحتمل عدم صحة رجوعها لانه يستلزم تخييره في الرجوع ولم يحصل لانه موقوف على علمه وعلمه منها اجتناب فلو صح رجوعها من غير علمه لزم الاضرار به بالعود عليه بالبذل مع فوات البضع ١٢ قوله ولا يصح طلاقها لانها ليست بزوجة بل هي بعد الخلع باينة سواء جعلناه طلاقا او فسخا زبدة قوله فالاقرب تقديم مدعي الصحة اه اولى قال المصنف في اخر كتاب التجارة انه ان عرفت الخ

ايقاع العقد

سبق جنون فالقول

قوله والا كان القول قول مدعي الصحة من غير تردد هنالك وتردد هنا وجزم بالصحة ثمة وجه القرب تقديم قول مدعي الصحة والواقع ... امكانها من حيث الجهل بالشرط ايضاح قوله ولو خالع ولي الطفل بمهر المثل الخ

او دفعه نعم لو رجعت هي في البذل جاز له الرجوع في العدة وليس له ان يتزوج باختها ولا برابعة بعد رجوعها في البذل وهل له ذلك قبله اشكال منشاه من حيث البينونة ومن حيث انها منزلة فان جوزناه فرجعت في العدة فالاقرب جواز رجوعها وليس له ان يرجع ولو كانت ثالثة فالاقرب انه لا رجعة لها في بذلها ولو رجعت ولم يعلم حتى خرجت العدة فالاقرب صحة رجوعها ومنع رجوعه ولو لم يعلم رجوعها فسد رجوعها والعدة صحيح ولا يصح طلاقها قبل الرجوع في البذل ولا بعده ما لم يرجع في النكاح بعد رجوعها

المقصد الثاني في اركانه وفيه مطالب الاول

الخالع ويشترط فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلا يقع من الصغير وان كان مراهقا ولا من المجنون المطبق ولو كان يعتوره ادوارا صح حال افاقته ولو ادعت وقوعه حال جنونه وادعى حال الافاقة او بالعكس فالاقرب تقديم مدعي الصحة ولا من المكره الا مع قرينة الرضا كان يكره على الخلع على مائة فيخلعها بمائتين او ببعضه فيخلعها بدهب ولو ادعى الاكراه لم يقبل الا بالبينة ويكفي الفرق فانه من الامور الباطنة ولا يقع مع السكر الرافع للقصد ولو لم يرفع قصده صح ويقبل قوله مع اليمين ولا يقع مع الغضب الرافع للقصد ولا مع الغفلة والسهو ولو خالع ولي الطفل بمهر المثل صح ان قلنا هو فسخ والا فلا ولو خالع بدونه لم يصح الا مع المصلحة ولو خالع السفيه بعوض المثل صح ولا يقبضه بل وليه فان سلمته اليه لم تبرأ فان كان باقيا اخذه وليه ويرثت وان اتلفه كان للولي مطالبتها به لا بمهر المثل وليس لها الرجوع على السفيه بعد فك الحجر لانها سلطته على اتلافه بتسليمه اليه ولو اذن لها الولي في الدفع اليه فالاقرب برائة ذمتها وفي الصبي لو اذن لها الولي اشكال وكذا المجنون اقربه عدم البرائة وهل لها الرجوع على الولي مع جهلها اقربه ذلك لانه سبب في ضل العبد يصح الخلع بغير اذن المولى اقربه ذلك ان جعلناه طلاقا او فسخا على اشكال والعوض لمولاه وعوض الخلع للمولى فلو دفعت الى العبد فاتلفه رجعت عليه بعد عتقه بخلاف المحجور عليه لانه حجر عليه لحفظ ماله فلو جعلنا عليه رجوعا بعد الحجر لم يفد الحجر شيئا ويصح الخلع من المريض وان كان بدون مهر المثل ويصح خلع المحجور عليه للفلس وخلع المشرك ذميا وحربيا فان تعاقدا الخلع بعوض صحيح ثم ترافعا امضيا دون الحاكم وان كان فاسدا كالخمر والخنزير ثم ترافعا بعد التقابض فلا اعتراض وان كان قبله لم يلزم باقباضه ووجب القيمة وان تقابضا البعض وجب بقدر الباقي من القيمة ولو اسلما ثم تقابضا ثم ترافعا بطل القبض ووجب القيمة

المطلب الثاني

المختلعة ويشترط فيها ما تقدم في الخالع وان تكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كانت مدخولا بها غير يائسة وكان الزوج

الشرائط التي يعتبر فيها ما يعتبر في الطلاق وان جعلناه فسخا لقول الصادق عليه الصلوة والسلام لا اختلاع الا على طهر من غير جماع وكل ما يدل على انه طلاق لزم منه شرائطه زبدة

كان بدون مهر المثل لان البضع لا يبقى للوارث وان لم يجز ... للخلع فلا حجر للاحتمال من التكسب ولانه اذا طلقها بغير عوض في مرض الموت لا يعتبر فيه خروج البضع من الثلث فكذا هنا اذا انقص عن مهر المثل زبدة قوله ويصح خلع المحجور عليه للفلس الفرق بين السفه والفلس هنا ان السفيه لا يرجع عليه لا في الحجر ولا بعده اذا رجع وليه عليها واما الفلس فان وليه يرجع عليها في زوال الحجر وبعد فك حجره يرجع عليه بما رجع وليه عليها عارضة قوله وخلع المشرك ذميا وحربيا اه للتعبير في العوض كونه ...

فلا عبرة لعدم قبول ملكية عين هما فلو كان الزوجان ذميين صح بذلها برد خمرا او خنزيرا لصحة ملكهما عندنا وادعى منهما الحربيان يشترط تقابضا كافرين فلا كلام وان سلما او احدهما قبل تقابضا بموجب منه قيمة عند مستحليه لانها اقرب اليه ويترك النقد والشرع منزلة الحسي اذ لو كانت هي المسلمة امتنع منه قبضه ويحتمل سقوط حقه منه لو كان هو المسلم ولو كان الاسلام قبل قبض البعض لحق كل جزء حكم نفسه بقدر الباقي من القيمة ولو ترافعا الينا قبل الاسلام والتقابض الزمهما

حاضر معها وان تكون الكراهية منها ويصح خلع الحامل وان رات الحيض وغير المدخول بها ومعه والبائنة وان وطئها في طهر المخالعة ولو وطي الصغيرة جاز له خلعها اذا بذل الولي وللولي الخلع عن المجنونة ويبذل مهر مثلها فما دون ولو خالعت المريضة بمهر المثل صح من الاصل ولو زاد فالزائد من الثلث ولو خالعت على ماة مستوعبة ومهر مثلها اربعون صح له ستون ولو خالعت الامة فبذلت باذن مولاها صح فان اذن في قدر معين فبذلته تعلق بما في يدها ان كانت ماذونا لها في التجارة تعلق بكسبها ولو لم تكن ذات كسب تعلق بذمتها تتبع به اذا اعتقت وايسرت ولو قيل يتعلق بالسيد مع الاذن مطلقا كان حسنا ولو بذلت عينا باذنه استحقها وكذا لو بذلتها فان جاز ولو اطلق الاذن انصرف الى مهر المثل ومحله ما تقدم ولو لم يأذن صح الخلع ويتعلق العوض بذمتها دون كسبها تتبع به بعد العتق وكذا لو اطلق فزادت على مهر المثل او عين قدرا فزادت عليه كانت الزيادة في ذمتها تتبع به ولو خالعته على عين من مال سيدها وقع الخلع بعوض فاسد ان لم يجز المولى وعليها مثلها او قيمتها تتبع به بعد العتق والمكاتبة ان خلعت نفسها فكالقن ان كانت مشروطة بتعلق العوض بما في يدها مع الاذن وبذمتها مع عدمه وان كانت مطلقة فلا اعتراض للمولى وبذل السفيهة فاسد لا يوجب شيئا وكذا الصبية وان اذن الولي

المطلب الثالث في الصيغة

وهو ان يقول خالعتك على كذا او فلانة مختلعة على كذا ولا يقع بفاديتك مجردا عن لفظ الطلاق ولا ولا فاسختك ولا ابنتك ولا بتتك ولا بالتقايل ويقع بلفظ الطلاق ويكون بائنا مع الفدية وان تجرد عن لفظ الخلع واذا قال خلعتك على كذا فلا بد من القبول ان لم يسبق السؤال فان سبق وجب ان يقع عقيبه بلا فصل ولا بد من سماع شاهدين عدلين لفظه كالطلاق ولو افترقا لم يقع ويشترط تجريده عن شرط لا تقتضيه الخلع ولو شرط ما تقتضيه صح مثل ان رجعت رجعت او شرطت هي الرجوع في الفدية اما لو قال خلعتك ان شئت لم يصح وان شاءت او ان ضمنت لي الفا او ان اعطيتني وما شاكله وكذا متى او اي وقت او اي حين ولو قال خلعتك على الف على ان لي الرجعة لم يصح وكذا لو طلق بشرط الرجعة بعوض ولو نوى بالخلع الطلاق ففي وقوعه اشكال ولو نوى بفسخت اذا منع لعيب الطلاق لم يقع وهل يلزم النكاح الاقرب ذلك كما لو طلقها لكن هنا يطلق لا هنالك ولو طلبت منه طلاقا بعوض فخلعها مجردا عن لفظ الطلاق لم يقع على القول بانه طلاق ولا على الاخر ولو طلبت منه خلعا بعوض فطلق به وقع الطلاق رجعيا ولم يلزم البذل ان قلنا انه فسخ ويلزم على انه طلاق او انه مفتقر اليه ولو ابتدا فقال انت طالق بالف او وعليك الف

قوله فكالقن قال ابو عمر الزاهد القن الذي ملك هو وابواه والمدبر الذي [illegible] عربية وابوه عجمي والملقس الذي جدتاه امتان من قبل ابيه وامه والعبد الذي ابواه ابيه وامه عبيد والكر فس العبد الخالص والمصمي الذي ابوه عربي وامه عجمية محاربة

قوله او فلانة مختلعة انما كان المختلعة العقود والايقاعات المفيدة لابانة الزوجة على وجه مخصوص فلا بد من صيغة تدل عليه معينة فلا اشتراط واللفظ الصريح فيه

صح الطلاق رجعيا ولم يلزمها الالف ولو تبرعت بعد ذلك بضمانها الا ان ضمان ما لم يجب فلو دفعتها اليه
نبي هبة ولا يصير الطلاق بائنا ولو قالت طلقني بالف فالجواب على الفور فان تأخر فالطلاق رجعي
ولا عوض ويصح ايقاع الطلاق منه ومن وكيله وهل يتولى البذل والايقاع وكيل واحد عنهما

المطلب الرابع

الاقرب الجواز في الفدية وهي العوض عن نكاح قائم لم يعرض له الزوال
لزوما ولا جوازا فلا يقع الخلع بالبائن ولا بالرجعية ولا بالمرتدة عن الاسلام وان عادت في العدة
ويشترط في الفدية العلم والتمول وكل ما يصح ان يكون مهرا صح ان يكون فدية ولا تقدير فيه بل
يجوز ان يكون زائدا عما وصل اليها من مهر وغيره ولو بذلت ما لا يصح تملكه مطلقا او لا يصح للمسلم
كالخمر فسد الخلع فان اتبع بالطلاق كان رجعيا ولو خلعها على عين مستحقة اما مغصوبة او لا مع
علم فسد الخلع ان لم يتبعه بالطلاق وان اتبعه كان رجعيا وان لم يعلم استحقاقها قيل بطل الخلع
ويحتمل الصحة ويكون له المثل او القيمة ان لم يكن مثليا ولو خلعها على خل فبان خمرا صح وكان له بقدره
خل ولو خالعها على غير معين القدر او الجنس او الوصف وحمل الدابة او الجارية بطل وكذا لو قال
خلعتك ولم يذكر شيئا ولا ينصرف الى مهر المثل ولو غائبا فلا بد من ذكر جنسه وقدره ووصفه
بما يرفع الجهالة ويكفي المشاهدة في الحاضر عن معرفة القدر فلو وجدت فالقول قوله مع اليمين ولو اطلق
النقد او الوزن ينصرف الى غالب البلد ولو عين انصرف اليه ويصح البذل منها ومن وكيلها ووليها وممن يضمنه
باذنها وهل يصح من المتبرع الاقرب المنع اما لو قال طلقها على الف من مالها وعلي ضمانها او على عبدها
هذا وعلي ضمانه صح فان لم ترض بدفع البذل صح الخلع وضمن المتبرع على اشكال ويصح جعل الارضاع
فدية بشرط تعيين المدة والمرتضع وكذا النفقة بشرط تعيين المدة وقدرها من المأكول والملبوس فان
عاش الولد استوفاه وان كان زهيدا فالزيادة للزوج وان كان رغيبا فالزيادة عليه ولو مات
استوفى الاب قدر نصيبه من الباقي فان كان رضاعا رجع باجرة المثل وان كان نفقة رجع بالمثل او القيمة
ان لم يكن مثليا ولا يجب دفعه معجلا بل ادرارا في المدة ولو خلعها على ان تكفل بولده عشر سنين جاز
اذا بينا مدة الرضاع من ذلك حولا او حولين ان كان فيه رضاع ولا يحتاج الى تقدير اللبن بل مدته
ويفتقر الى تعيين نفقة باقي المدة قدرا وجنسا في الطعام والادم والكسوة فاذا انقضت مدة الرضاع
كان للاب ان يأخذ ما قرر من الطعام والادم كل يوم ويقوم هو بما يحتاج اليه الصبي وله ان يأذن
لها في انفاقه ولو مات في مدة الرضاع لم يكن له ان يأتي بغيره للرضاع ولو لم يحمل الصبي اليها للرضاع
مع امكانه حتى انقضت المدة ففي استحقاقه العوض نظر ولو تلفت الفدية قبل القبض لزمها مثله او قيمته

قوله فلا بد من ذكر جنسه اه بشرط العلم بالعوض لا من كل وجه بل يكفي ... يمكن انتابه ويرتفع معظم الغرر فان كان غائبا فلا بد من ذكر جنسه بكونه فضة او ذهبا او ثوب قطن او كتان ووصفه ان اختلفت اوصافه واختلفت قيمته باختلافها وقدره كقفيز حنطة موصوفة بصفاتها التي يختلف بها الثمن ونحو ذلك فان كان حاضرا اعتبر ضبطه اما بالوصف والقدر او بالمشاهدة ولا تعتبر علمها معا فلا يكفي معرفة احدهما فيما يعتبر العلم ...

... افتداء بعوض ومعاوضة فعلى الاول يصح وعلى الثاني لا يصح ولا يضمن ونقل عن ابن حمال انه لا يصح ولا يضمن وعن الشهيد انه يضمن ... ضمان ما لم يجب ومن ان الضرورة قد تدعو الى ذلك كالقى متاعك في البحر وعلي ضمانه ايضا

قوله ويصح جعل الارضاع اه عوض الخلع كما يجوز ان يكون عينا يجوز ان يكون منفعة ويشترط في المنفعة ان يكون معلومة مستجمعة للشرائط المذكورة في الاجارة فاذا خالع زوجته على رضاع ولده مدة معلومة جاز وكذا لو خالعها على حضانته سواء كان الولد منها ام من غيرها وكذا يجوز جعل النفقة عوضا مضافة الى الرضاع كما يجعلها مستقلة او ...

٨١ قوله وكانت عليها بالتسوية ويحتمل التسبيط من غير

ان لم يكن مثليا ولو كانت مطلقة موصوفة فوجدها دون الوصف كان له الرد والمطالبة بما وصف

ولو كانت معينة فبانت معيبة فله الرد والمطالبة بالمثل او القيمة ان لم يكن مثليا او الامساك بالارش

ولو شرط كون العبد حبشيا فبان زنجيا او بان الثوب الابيض اسمر فكذلك ولو شرط كونه ابريسما

فبان كتانا فله قيمة الابريسم وليس له امساك الكتان لمخالفة الجنس ولو خالع اثنتين بفدية واحدة صح

وكانت عليهما بالتسوية

المطلب الخامس في سؤال الطلاق

لو قالت طلقني بالف فالجواب على الفور فان تاخر فالطلاق رجعي ولا فدية ولو قالت طلقني بها متى شئت لم يصح

البذل وكان الطلاق رجعيا ولو قالتا طلقنا بالف فطلق واحدة كان له نصف الالف فان

عقب بطلاق الاخرى كان رجعيا ولا فدية لتاخر الجواب ولو قالتا لما طالقان طلقتا واستحق

العوض اجمع ولو قالت طلقني ثلثا على ان لك علي الفا فطلقها قيل لا يصح لانه طلاق بشرط ولو

انه طلاق في مقابلة عوض فلا يعد شرطا فان قصد الثلث ولاء لم يصح البذل وان لو طلقها ثلثا

مرسلا لانه فعل ما سالته وقيل له ثلث الالف لوقوع الواحدة وفيه نظر ولو قصدت ثلثا برجعتين

صح فان طلق ثلثا فله الالف وان طلق واحدة قيل له الثلث وفيه نظر لان مقابلة الجميع بالجملة

لا يقتضي مقابلة الاجزاء بالاجزاء ولو قالت طلقني واحدة بالف فطلقها ثلثا ولاء فان قال وقعت

الالف في مقابلة الاولى فله الالف ووقعت باينة ولغت الباقيتان وان قال في مقابلة الثانية فالاولى

رجعية ولا فدية والباقيتان باطلتان ولو قال في مقابلة الجميع وقعت الاولى قيل وله ثلث الالف

ولو قيل الالف كان وجها حيث اوقع ما طلبته ولو قال ان طلقتني فانت بريء من الصداق لم يصح

الابراء لوقوعه مشروطا وكان الطلاق رجعيا ولو قالت طلقني على الف فقال انت طالق ولم

يذكر الالف فله ان يقول لم اقصد الجواب ليقع رجعيا ولو كانت معه على طلقة فقالت طلقني

ثلثا بالف فطلق واحدة كان له ثلث الالف وقيل له الالف مع علمها لان معناه كمل لي الثلث

لتحصل البينونة والثلث مع جهلها بانه لم يبق لها الا طلقة واحدة فان ادعى علمها قدم قولها مع

اليمين وكذا لو قالت بذلت في مقابلة طلقة في هذا النكاح وطلقتين في نكاح اخر ولو كانت معه على

طلقتين فطلقها اثنتين مع علمها استحق الجميع ومع جهلها الثلثين وان طلق واحدة استحق

الثلث مع جهلها ومع علمها النصف لانها بذلت الالف في تكملة الثلث ويحتمل الثلث لان

الطلقة لم يتعلق بها من تحريم العقد شيء ولو قالت طلقني عشرا بالف فطلقها واحدة فله عشر

الالف فان طلقها ثانية فله خمسها فان طلقها ثالثة فله الجميع على اشكال ولو قالت طلقني ثلثا بالف

الظهر الواحد الطلقات المتعددة ولو قيل التوزيع على الا طلقات ارتفع الحكم بالكلية بحاله قوله حيث اوقع ما طلبته اي

الثلث التوزيع ووجه الكل انه اذا اتى اوقع مطلوبها

ويشكل ان المطلوب من قصده كلا ايقاع

القصد انما يوجبه كون الالف في مقابلة

الثلاث بما هي وقد يمكن ان لا

لعدم التطابق بين ايجابها

وقبوله بحاله

قوله مع جهلها

بانه اه

في المسئلة قول ثالث وهو انه يستحق الالف مطلقا لانه حصل

الطليقة مقصود الثلث وهو الحرمة الكبرى وفيه قول رابع

وهو انه لا يستحق شيئا مطلقا لانها انما التمست الثلاث

ولم يحصل وهو الاقوى

فقال انت طالق واحدة بالف وثنتين مجانا فالاقرب ان الاولى لا يقع لانه ما رضي بها الا بالف وهي ماقبلت الا بثلثها والثنتان بعدها لا يقعان الا ان يأتي بصيغة الطلاق الشرعي فيقع الثانية ويحتمل ان يكون له بالاولى ثلث الالف ويحتمل بطلان الفدية ووقوع الاولى رجعية ولو قال انت طالق واحدة مجانا واثنتين بثلثي الالف وقعت الاولى رجعية وبطلت الثنتان ولو قالت طلقني نصف طلقة بالف وطلق نصفي بالف فطلق وقع رجعيا وفسدت الفدية ولو قال ابوها طلقها وانت بري من صداقها فطلق صح الطلاق رجعيا ولم يلزمها الابراء ولا تضمنه الاب ولو كانت معه على طلقة فقالت طلقني ثلثا بالف واحدة في هذا واثنتين في غيره لم يصح في الاثنتين فاذا طلق الثالثة استحق ثلث الالف

المطلب السادس في بقايا مباحث الخلع والتنازع

لو قال طلق زوجتك وعلي الف لزم الالف مع الطلاق ولا يقع الطلاق بائنا اما لو قال خالعها على الف في ذمتي ففي الوقوع اشكال ولو اختلع بوكالتها ثم بان انه كاذب بطل ولا ضمان ولو كان المختلع اباها وهي صغيرة صح بالولاية لا بالوكالة ولو اختلفا في اصل العوض قدم قولها مع اليمين وحصلت البينونة من طرفه ولها المطالبة بحقوق العدة ولو اتفقا على القدر واختلفا في الجنس فالقول قول المرأة ولو اتفقا على ذكر القدر واهمال الجنس واختلفا في الارادة قيل بطل وقيل يقدم قولها وهو الاقرب ولو اتفقا على ذكر القدر ونية الجنس الواحد صح الخلع ولو قالت سألتك ثلث تطليقات بالف فاجبتني فقال بل سألت واحدة فقد اتفقا على الالف وتنازعا في مقدار المعوض فيقدم قولها في جعل الالف في مقابلة الثلث فان اقام شاهدا واحدا حلف معه لان قصده اثبات المال وقوله في عدد الطلاق فان اقامت المرأة شاهدا واحدا على عدده لم تحلف معه ولم تقبل شهادته ولو ادعى عليها الاختلاع فانكرت وقالت اختلعني اجنبي قدم قولها مع اليمين في نفي العوض وبانت بقوله ولا شيء له على الاجنبي لاعترافه وكذا لو قال خالعتك على الف في ذمتك فقالت بل في ذمة زيد اما لو قالت خالعتك بكذا وضمنه عني فلان او يزنه لزمها الالف ما لم يكن بينة ولو اتفقا على ذكر القدر واختلفا في ذكر الجنس بان ادعى الف درهم فقالت بل الفا مطلقا فان صدقته في قصد الدراهم فلا بحث والا قدم قولها وبطل الخلع ولو قال خالعتك على الف في ذمتك فقالت بل في ذمة زيد فظهر برائة ذمته لزمها الالف وكذا لو خالعها على الف في منزلها فلم يكن فيه شيء ويصح التوكيل في الخلع من الرجل في شرط العوض وقبضه وايقاع الطلاق ومن المرأة في استدعاء الطلاق وتقدير العوض وتسليمه ويصح التوكيل من كل منهما مطلقا ويقتضي ذلك مهر المثل فاذا اطلقت المرأة اقتضى الخلع بمهر المثل

الفرق بين الطلاق والخلع ان العوض ليس شرطا في صحة الطلاق فكان ذلك جعالة فيكون جائزا من الاجنبي واما الخلع فهو عقد معاوضة مشروط بالعوض فلا يصح من غير المتعاوضين عادة قوله ففي الوقوع اشكال ومنشأ الاشكال من انه معاوضة فلا يصح ان يملك واحد عوضا دعوضه على غيره ومن حيث انه افتداء للاية فالافتداء يصح من الاجنبي ايضا قوله قيل بطل وقيل يقدم قولها وهو الاقرب اه اقول القولان للشيخ لانه لا يكفي الارادة مع اهمال ذكر الجنس اه

في هذا العقد بما لا يتوسع به في المعاوضة المحضة فان جوزنا ذلك فالقول قولها لاتفاقهما على خلع صحيح على التقديرين وهو مع ذلك يدعي شغل ذمتها بالعوض ومجرد الخلع اعم منه والاصل برائة ذمتها منه وان لم نجوز ذلك اولم يكن زيد مقرا بالحق ولم يعترف الزوج بثبوتها في ذمته فالنزاع يرجع الى صحة الخلع وفساده لان دعواها يقتضي فساده حيث لم يسلم فيه العوض وهو يدعي صحته ومقتضى القاعدة المستمرة تقديم قوله وان ارادت بكونها في ذمة زيد ابتداء فان كان ذلك

حالا بنقد البلد فان خالع بدونه او مؤجلا او بادون من نقد البلد صح وان زاد فالاقرب بطلان الخلع ولو كان التوكيل في الطلاق بعوض او ليتبعه بالطلاق قيل وقع رجعيا ولا فدية ولا يضمن الوكيل وفيه نظر وكذا البحث لو عينت له قدرا فخالع عليه او دونه او اكثر اما لو خالع على شيء من مالها وضمن فان الضمان عليه اذا لم ترض ويصح الخلع ولو بذل خمرا او خنزيرا فسد البذل مع اسلام احدهما وصح الطلاق رجعيا ان اتبع به ولو اطلق الزوج فطلق بمهر المثل حالا من نقد البلد صح وكذا ان كان اكثر او اجود نقدا ولو كان دون مهر المثل او مؤجلا او ادون من نقد البلد بطل الخلع وكذا ان كان طلاقا او اتبع به وكذا لو عين له قدرا فطلق او خالع باقل منه او ادون ولو قال له طلقها يوم الخميس فطلق يوم الجمعة فالاقرب البطلان ولو طلقها يوم الاربعاء بطل واذا خالعها او بارئها ثبت العوض المسمى ولم يسقط ما لكل واحد منهما من حق لا ماض ولا مستقبل سواء كان الحق من جهة النكاح كالصداق وغيره او من غير جهته سوى النفقة المستقبلة ما لم ترجع في العوض ففي استحقاق النفقة حينئذ اشكال ولو خالعها على نفقة عدتها لم يصح لاستلزام الثبوت النفي وان كانت حاملا لتجدد استحقاق نفقة كل يوم فيه ولو خالعها على نفقة ماضية صح مع علمها جنسا وقدرا ولو قالت بعني عبدك وطلقني بالف صح وبسطت على مهر المثل وقيمته ولو خالعها قبل الدخول بنصف مهرها فلا شيء له عليها اذا لم تقبضه ولو خالعها بالجميع لزمها دفع النصف وان لم تكن قبضته

المطلب الرابع في المباراة

وصيغتها بارئتك على كذا فانت طالق ولو قال بعوض بارئتك فاسختك او ابنتك او بتتك او غير ذلك من الكنايات صح لان الاعتبار انما هو بصيغة الطلاق وهي العلة في البينونة ولو حذف هذه الالفاظ واقتصر على قوله انت طالق على كذا صح وكان مباراة اذ موضوعها الطلاق بعوض ويشترط فيها ما يشترط في الخلع من بلوغ الزوج وعقله وقصده واختياره وكذا المراة وان تكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كانت مدخولا بها غير يائسة وكان الزوج حاضرا وان تكون الكراهية من كل منهما لصاحبه وان يكون الفدية بقدر المهر او اقل فيحرم عليه الزيادة بخلاف الخلع واتباعها بلفظ الطلاق اجماعا وفي الخلع خلاف ويقع الطلاق بائنا ما لم ترجع في الفدية في العدة وليس للرجل عليها رجعة فان رجعت في العدة كان له الرجوع ومباحث الرجوع هنا كالخلع واذا خرجت العدة ولم ترجع او كانت الطلقة ثالثة او لا عدة فيها لم يكن لها الرجوع وجميع مباحث الخلع اتية هنا

الباب الثالث في الظهار وفيه مقصدان الاول في اركانه وهي اربعة الركن الاول

الصيغة وهي انت علي كظهر امي او هذه او زوجتي او فلانة وبالجملة كل لفظ او اشارة تدل على تمييزها عن غيرها ولا اعتبار باختلاف الفاظ الصلات مثل انت مني او عندي او معي او حذف حرف الصلة فقال انت كظهر امي وقع ولو حذف لفظة الظهر فقال انت علي كامي او مثل امي فان نوى الكرامة والتعظيم او انها كامه في الكبر والصفة لم يكن شيئا وان قصد الظهار قيل وقع وفيه اشكال ولو قال جملتك او ذاتك او بدنك او جسمك او كلك علي كظهر امي وقع ولو قال انت امي او زوجتي امي فهو كقوله انت كامي ولو قال امي امراتي او مثل امراتي لم يكن شيئا ولو شبه عضوا من امراته بظهر امه فالاقرب عدم الوقوع كان يقول يدك علي كظهر امي او فرجك او ظهرك او بطنك او راسك او جلدك ولو عكس فقال انت علي كيد امي او شعرها او بطنها او فرجها فالاقرب عدم الوقوع ايضا وكذا لو قال كروح امي او نفسها فان الروح ليست محلا للاستمتاع ولو قال انت علي حرام فليس بظهار وان نواه وكذا انت علي حرام كظهر امي على اشكال اما لو قال انت علي كظهر امي حرام او انت حرام انت كظهر امي او انت طالق انت كظهر امي للرجعية او انت كظهر امي طالق وقع ولو قال انت طالق كظهر امي وقع الطلاق ولغى الظهار وان قصدهما وقيل ان قصدهما والطلاق رجعي وقعا فكانه قال انت طالق انت كظهر امي وفيه نظر فان النية غير كافية من دون الصيغة ويقعان معا لو قال انت كظهر امي طالق على اشكال ولو قال انا مظاهر او علي الظهار لم يصح ولو ظاهر من واحدة ثم قال للاخرى اشركتك معها او انت شريكتها او كهي لم يقع بالثانية سواء نوى الظهار او اطلق

الركن الثاني

المظاهر ويشترط بلوغه ورشده واختياره وقصده فلا يقع ظهار الصبي وان كان مميزا ولا المجنون المطبق ولا من يعتوره ادوارا الا وقت صحته ولا المكره ولا فاقد القصد كالسكران والمغمى عليه والغضبان غضبا يرفع قصده والنائم والساهي والعابث به ولو ظاهر ونوى به الطلاق او بالعكس لم يقع احدهما ويصح من العبد والكافر على راي والخصي والمجبوب ان حرمنا ضروب الاستمتاع ولا يصح من المراة

الركن الثالث

للظاهرة ويشترط ان يكون مملوكة الوطي له فلا يقع بالاجنبية وان علقه على النكاح وان يكون طاهرا طهرا لم يقربها فيه بجماع ان كان زوجها حاضرا وهي ممن تحيض مثلها وقت الايقاع لا الشرط ولو كان نفسا صح وكذا لو كانت يائسة او صغيرة وان كان حاضرا وهل يشترط العقد فيه نظر والاقرب انه يقع بالموطوءة بملك اليمين وهل يشترط كون العقد دائما خلاف الاقرب الوقوع بالمستمتع بها وهل يشترط

قوله على اشكال ينشاء من ان هذه الصيغة غير الصيغة المتفق عليها والاصل الحل ومن حيث ...

قوله ولو قال انت طالق كظهر امي وقع الطلاق

اذا قال انت طالق كظهر امي فاما ان لا ينوي بها شيئا فيقع الطلاق لاتيانه بلفظ الصريح ولا يقع الظهار لان قوله كظهر امي لا استقلال له ...

الدخول المرئي اشتراطه وقيل لا للعموم وعلى الاشتراط يقع مع الوطي دبرا او في حال صغرها او جنونها ويقع بالرتقاء والمريضة التي لا توطئ ولا فرق في الوقوع بين ان يكون حرة او امة مسلمة او ذمية

الركن الرابع

المشبه بها الاخلاف في صحته اذا شبه بالام والاقرب اشتراط التعيين بلفظ الظهر وهل يقع لو شبهها بغيرها من المحرمات نسبا او رضاعا كالاخت والعمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت والام من الرضاعة وغيرها خلاف اقربه الوقوع اذ جاء بصيغة الظهر ولو شبهها بعضو غير الظهر من غير الام كيد الاخت ورجلها لم يقع قطعا ولو شبهها بمحرمة بالمصاهرة على التابيد كام الزوجة وعمتها وخالتها وهل تدخل الجدة تحت الام ان اقتصرنا عليها اشكال ولو شبهها بظهر ابيها او اخيها او ولده لم يقع وكذا لو شبهها بالاجنبية او بزوجة الغير او الملاعنة وان تابد تحريمها

المقصد الثاني

في احكام الظهار حرام لاتصافه بالمنكر وقيل لا عقاب فيه لتعقيبه بالعفو ويشترط في صحته حضور شاهدين عدلين يسمعان نطق المظاهر ولا يقع يمينا ولا مع الغضب ولا في اضرار على راي فلو حلف به او علقه بانقضاء الشهر او دخوله او قصد به الاضرار لم يقع وهل يقع موقوفا على شرط الاقرب ذلك فلو قال انت علي كظهر امي ان دخلت الدار او ان شاء زيد فدخلت او شاء وقع وفي الفرق بينه وبين المعلق نظر ولو علقه بظهار الضرة ثم ظاهرها وقعا ولو علقه بظهار فلانة الاجنبية فان قصد المواجهة باللفظ والنطق به صح الظهار مع المواجهة به للاجنبية وان قصد الشرعي لم يقع وكذا لو قال فلانة من غير وصف فتزوجها وظاهرها وقعا معا ولو علقه بمشية الله وقصد الشرط لم يقع وان قصد التبرك وقع ولو قال انت علي كظهر امي ان لم يشأ الله فان كان عدليا وقع ان عرف التحريم وان كان اشعريا فاشكال ولو علق بالنقيضين وقع في الحال او في الزمان المقيد به ولو علق بامرين على الجمع لم يقع مع احدهما ويقع على البدل واذا كان منجزا او وقع شرطه افاد تحريم وطي الزوجة حتى يكفر والاقرب تحريم غيره من ضروب الاستمتاع لا تحريمه عليها ولا يحل الوطي حتى يكفر بالعتق او الصيام او الاطعام على الترتيب ولو وطي خلال الصوم استانف وقيل لا يبطل التتابع لو وطي ليلا وهل يكفي الاستيناف عن كفارة الوطي قبل اكمال التكفير اشكال والاقرب ان الوطي ان وقع ليلا وجب الاتمام مطلقا والتكفير ثانيا وكذا ان وقع نهارا بعد ان صام من الثاني شيئا وان كان قبله استانف وكفر ثانيا ولو عجز عن الكفارة وما يقوم مقامها كفاه الاستغفار وحل له الوطي على راي ولا يجبره الحاكم على التكفير الا اذا رفعت المراة امرها اليه خيره بين التكفير والرجعة وبين الطلاق وينظره للتكفير ثلاثة اشهر

على كظهر امي اذا جاء راس الشهر هذا فرع على المشروط ما تحقق من فعل بعدم تحقق مشروطا قال العلامة ووقوعه معلقا بالمستقبل والقائلون بوقوعه مشروطا اختلفوا هنا فقال بعضهم لا يقع معلقا لان النص تعلق على الشرط الممكن وقوعه في الحال وعدم وقوعه واما المعلق على الزمان فيتيقن وقوعه في زمان ايقاعه ثم يتحتم وقوعه في الزمان المعتبر قطعا وقال الشيخ فخر يقع معلقا كما يقع مشروطا والمصنف قال في الفرق نظر ووجهه وجود التعليق فيهما ومن عدم كونه صورة النص

فقد قال نصير الدين الطوسي ره يقع لانه ان يشاء الله ثم اراد على كل واحد من التقديرين يقع اما على الاول فلما شاء الله ثم واما على الثاني فلان عدم المشية التي هي شرط الوقوع لازم للنقيضين وكلما هو لازم للنقيضين فهو واقع مطلقا والا لزم ارتفاع النقيضين وهو محال واعترضه امام المجتهدين والذي عليه ثم التسليم بانه لو لم يشا الله لم يقع وان علق عليه لا انه في الحقيقة يكون قد علقه على ما يستحيل اجتماعه معه لاعترض والدي على نفسه بان من قال انا ظاهر او لا ظاهر فانت علي كظهر امي لان التعليق على النقيضين فلا تعليق ثم قال نحو فيه اشكال بحاله

قوله ولو علق بالنقيضين اه النقيضان مثل ان دخلت الدار

كتاب الفراق

تم حاشيه جيفه قيل فلن عجز استغفر الله وقال ابن بابويه اذا عجز عن اطعام ستين مسكينا يتصدق بما يطيق والمصنف الحق بما يثملها بقوله او ما يقوم مقامها والرأى راجع الى خلاف الشيخ فانه قال بحرم عليه وطيها حتى يكفر وقال ابن بكفيه واختاره المصنف لرواية اسحق عن عمار فى الموثق عن الصادق ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر الله والايكف الاستغفار من نيته ولو قدر فى اثنائه قالاولى الوجوب وبعده لا يجب قال المصنف فى آخر كتاب الايمان فى باب الكفارات انه لو وطى فى اثناء الاطعام لم يجب عليه الاستيناف لكن الاقرب وجوب كفارة اخرى بمعارته اقول اذا عجز عن الكفارة بالعتق والصيام

قوله او عن احدهما على اشكال ينشأ من ان نسبتها الى الكفارتين على التساوى فحملها على احدهما دون الاخرى ترجيح بلا مرجح ومن ان

الظاهر انه بكفر عن الثانية او لا لاتحاد الكفر عن الثانية حال الوطى بخلاف ما اذا كفر عن الوطى فالظاهر من الكفارة ارادة الوطى واعلم انه ليس فى بعض النسخ قوله عن احدهما على اشكال وكانه من اللواحق قوله وحل له وطيها بلا الكفارة لزوال التحريم المترتب على العقد واستباحتها بالملك وكان ذلك كما لو طلقها رجعيا وتزوجها بعد انقضاء العدة بل هنا اقوى لاختلاف جنس المذهب وهو الزوجية بالعقد

من حين الترافع فان خرجت ولم يختر احدهما حبسه الحاكم وضيق عليه فى مطعمه ومشربه حتى يختار احدهما ولا يجبر على الطلاق بعينه ولا يطلق عنه وان صبرت لم يعترض ولو كان الظهار مشروطا بالوطى مالم يحصل الشرط ولا كفارة قبله ولو كان الوطى هو الشرط ثبت الظهار بعد فعله ولا تستقر الكفارة حتى يعود وقيل يجب بنفس الوطى وليس بجيد ويجب تقديم الكفارة على الوطى فى المطلق وما وقع شرطه مع نية العود ولا تجب الكفارة بالتلفظ بل بالعود وهو ارادة الوطى وليست مستقرة بل بمعنى الوجوب تحريم الوطى حتى يكفر فان وطى قبل التكفير لزمه كفارتان ويتكرر الكفارة بتكرر الوطى ولو وطى ثانيا بعد ان ادى كفارة واحدة عن الاول او عن احدهما على اشكال وجبت ثالثة وان نواها عن الظهار فلا شئ عن الثانى ولو طلق رجعيا وفاها حقها فان راجعها فى العدة لم تحل له حتى يكفر ولو خرجت من العدة ثم تزوجها او كان الطلاق بائنا وتزوجها فى العدة فلا كفارة لو وطيها ولو ماتا او احدهما سقطت الكفارة والارتداد كالطلاق الرجعى ان كان عن غير فطرة او كان من المرأة تجب الكفارة مع العود فى العدة ولو ظاهر ولم ينو العود ثم اعتق لم يجز لانه قبل الوجوب ولو اشترى زوجته بطل العقد وحل له وطيها قبل الكفارة ولو اشتراها غير الزوج ففسخ ثم تزوجها الزوج بعقد آخر سقطت الكفارة ولو قال انتن على كظهر امى فعليه عن كل واحد كفارة ولو كرر الظهار من واحدة وجب عليه بكل مرة كفارة سواء فرق الظهار او تابعه على رأى ولو وطيها قبل التكفير عن الجميع وجب عليه عن كل وطى كفارة واحدة ويصح الظهار مطلقا ومقيدا بمدة على رأى فان قصرت المدة عن زمان التربص وقع على اشكال ولو وطيها فى تلك المدة قبل الكفارة ولو وطى ناسيا للظهار فكفارة واحدة

الباب الرابع فى الايلاء

وفيه مقصدان

الاول فى اركانه وهى اربعة

الاول الحالف

ويعتبر فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد ويقع من المملوك سواء كانت زوجته حرة او امة ومن الذمى والخصى والمجبوب على اشكال فيكون فيئه كالعاجز ومن المطلق رجعيا ويحتسب زمان العدة من مدة التربص وكذا لو طلق رجعيا بعد الايلاء ثم راجع ومن المظاهر

الثانى المحلوف عليه

وهو ترك جماع زوجته ويشترط كونها منكوحة بالعقد الدائم فلا يقع بالمستمتع بها على الاقوى ولا بالموطوءة بالملك وان تكون مدخولا بها ويقع بالحرة والامة والمرأة لما للمولى وكذا لو طلب حقوق الزوجية بعد المدة ويقع بالذمية كالمسلمة والرجعية ولفظه الصريح تغييب الحشفة فى الفرج والايلاج والنيك اما الجماع والوطى فانه يقع مع الايلاء ان قصده وفى المباضعة والملامسة والمباشرة مع النية اشكال اقربه الوقوع ولو قال لا جمع راسى وراسك مخدة او لا ساقفتك او لا طيلن غيبتى عنك قيل يقع مع القصد ولو قال فى الحيض

وذلك يدل بالاقتضاء على ان مدة الظهار زيد على مدة التربص واعلم ان هذا ليس باختيار المصنف والمراد اسقاط هذا الاشكال من النسخ واسقط فى بعض النسخ وبقى فى بعضها ولا وجه له عندى ايضا قوله الايلاء الايلاء فى اللغة الحلف وشرعا الحلف على ترك وطى الزوجة اكثر من اربعة اشهر وقد كان طلاقا فى الجاهلية فنسخ حكمه وبقى محله والفرق بين الايلاء واليمين الفرق بين العام والخاص اذ اليمين عبارة عن تحقيق ما يمكن الخلاف فيه باسم الله والايلاء عبارة عن الحلف عن ترك وطى الزوجة الدائمة مطلقا او مدة تزيد على اربعة اشهر مع الدخول بها للاضرار بها باسم الله عبارة

دون الشرط الوطي هو اعم من ان يكون محرما او محللا وقد حصل

ولا في النفاس او في دبرك فهو محسن

الثالث

الصيغة ولا ينعقد الا باسماء الله تعالى باللفظ اي لسان كان مع القصد ولو حلف بغير الله تعالى او بغير اسماء صفاته لم ينعقد كما لو حلف بالعتاق والظهار والصدقة والتحريم والكعبة والنبي والائمة عليهم السلام او التزام صوم او صلوة او غير ذلك لم ينعقد وكذا لا ينعقد لو قال ان وطيتك فلله علي صلوة او صوم ولو قال ان وطيتك فعبدي حر عن الظهار لم يكن ايلاء لكن لو وطي الزم بعتق العبد وغيره لاقراره وهل يلزم بعتقه معجلا الاقرب المنع ولو قال فهو حر عن ظهاري ان ظاهرت لم يقع شيء ولا يلزم بالعتق وان ظاهر الزم او عتق غيره وهل يشترط تجريده عن الشرط قولان ولو آلى من زوجته ثم قال للاخرى اشركتك معها لم يكن ايلاء في الثانية وان نواه لعدم نطقه بالله تعالى ولا يقع الا في اضرار فلو حلف لصلاح اللبن او لمرض لم يكن ايلاء بل كان يمينا ولو قال لاربع والله لا وطيتكن لم يكن موليا في الحال وله وطي ثلث فتتعين التحريم في الرابعة ويثبت لها الايلاء بعد وطيهن ولها المرافعة وتجب الكفارة بوطي الجميع ولو وطي واحدة قرب من الحنث وهو محذور ولا يصير به موليا ولو ماتت احديهن قبل الوطي انحلت اليمين بخلاف ما لو طلق احديهن او ثلاثا لان حكم اليمين ثابت في البواقي لامكان وطي المطلقات ولو بالشبهة ولو وطيهن حراما فالاقرب ثبوت الايلاء في البواقي بخلاف ما لو وطي الميتة اذ لا حكم لوطيها على اشكال ولو قال لا وطيت واحدة منكن واراد لزوم الكفارة بوطي اي واحدة كانت تعلق الايلاء بالجميع وضربت المدة لهن عاجلا فان وطي واحدة حنث وانحلت اليمين في البواقي ولو طلق واحدة او اثنتين او ثلاثا كان الايلاء ثابتا في البواقي ولو قال هنا اردت واحدة معينة قبل قوله ولو اراد واحدة مبهمة ففي كونه موليا اشكال فان اثبتناه كان له ان يعين واحدة فيختص الايلاء بها ويقول هي التي اردتها او انشات تعيينها عن الابهام ويحتمل ان لا يكون موليا لان كل واحدة ترجو ان لا تكون هي المعينة ولو اطلق اللفظ ففي اي الاحتمالين يحمل اشكال ولو قال لا وطيت كل واحدة منكن كان موليا من كل واحدة كما لو آلى من كل واحدة بانفرادها فان طلقها او فاء اليها ولم تنحل اليمين في البواقي وكذا لو وطيها قبل الطلاق لزمته الكفارة وكان الايلاء ثابتا في البواقي ولو قال لا وطيتك سنة الا مرة لم يكن موليا في الحال اذ له الوطي من غير التكفير فان وطي وقد بقي اكثر من اربعة اشهر صح الايلاء وكان لها المرافعة والا بطل حكمه وكذا لو قال لا جامعتك الا عشر مرات او ما زاد فاذا استوفى العدد صار موليا ان بقيت المدة ولو قال والله لا جامعتك ان شئت فقالت شئت انعقد ان قلنا بالمشروط وهل يختص المشية بالمجلس اشكال

الركن الرابع

المدة الايلاء ان يحلف على الامتناع مطلقا او

اومدة تزيد على اربعة اشهر او مضافا الى فعل لا يحصل الا بعد انقضاء مدة التربص قطعا او ظنا كقوله وهو بالعراق حتى امضى الى الهند واعود او ما بقيت ولو قال لا وطيتك اربعة اشهر او ما نقص او حتى ارد الى بغداد من الموصل وهو مما يحصل في الاربعة قطعا او ظنا او محتملا للامرين على التسوية لم يكن موليا ولو قال حتى ادخل الدار فليس بايلاء لامكان التخلص من التكفير بالدخول وهو مناف للايلاء ولو حلف لا يطاها اربعة اشهر فما دون ثم اعاد اليمين في اخر الاشهر مرة اخرى ولم يزل يفعل كذلك لم يكن موليا ولو قال والله لا اجامعك اربعة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعك اربعة اشهر وهكذا لم يكن موليا فان المطالبة بعد المدة تقع بعد انحلال اليمين ولو قال والله لا اجامعك خمسة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعك سنة فهما ايلاءان ولها المرافعة لضرب مدة التربص عقيب اليمين فلو رافعته فماطل حتى انقضت المدة الاولى انحلت اليمين وتدخل وقت الايلاء الثاني ان قلنا بوقوعه معلقا على الصفة فان طلق في الخامس انحلت اليمين الاولى فان عقد ثانيا فيه رافعته بعد مضيه للثاني ولو قال والله لا وطيتك حتى ينزل عيسى من السماء او يخرج الدجال انعقد ولو قال حتى يلج الجمل في سم الخياط فكذلك ولو قال حتى يقدم زيد وهو يحصل في اقل من اربعة اشهر لم يكن ايلاء فان مضت اربعة ولم يقدم لم يكن لها المطالبة لانه ينتظر قدومه كل ساعة حتى يموت زيد فان ظن بقاءه ازيد من المدة انعقد والا فلا ولو كان الوطي يجب بعد شهر مثلا فحلف ان لا يطاها الى شهرين ففي انعقاده نظر

المقصد الثاني في احكامه

اذا وقع الايلاء فان صبرت فلا بحث وان رفعت امرها الى الحاكم انظره اربعة اشهر لينظر في امره فان وطي لزمته الكفارة وخرج عن الايلاء وليس للزوجة مطالبته بالفئة في هذه المدة ولا فرق بين الحر والعبد ولا بين الحرة والامة في مدة التربص وهي حق للزوج فاذا انقضت لم تطلق بانقضائها و ليس للحاكم طلاقها فاذا رافعته بعد المدة تخير بين الفئة والطلاق فان طلق خرج من حقها ويقع الطلاق رجعيا وكذا ان فاء ولو امتنع من الامرين حبس وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفيء او يطلق ولا يجبر على احدهما عينا ولو الى مدة ودافع بعد المواقفة حتى انقضت المدة سقط الايلاء والكفارة مع الوطي ولو اسقطت حقها من المطالبة لم تسقط لتجدده كل وقت قيل والمدة المضروبة من حين الترافع لا من حين الايلاء وفيه نظر وفيئة القادر غيبوبة الحشفة في القبل والعاجز اظهار العزم على الوطي مع القدرة ويمهل ما جرت العادة بامهاله كخفة المأكول والاكل والراحة من التعب ولو وطي في مدة التربص عامدا لزمته الكفارة اجماعا وكذا بعدها على راي ولو وطي ساهيا

قوله او ما بقيت اه فان قوله ما بقيت وان كان محتملا لموته في كل وقت والاصل بقيه بقاءه اربعة اشهر الا ان ذلك موجب لحصول الياس مدة العمر فهو كما لو قال لا اجامعك ابدا فان ابدا كل انسان عمره ولو قال ما بقي فلان فوجهان احدهما انه كذلك لان الموت المتعجل كالمستبعد في الاعتقادات والثاني عدمه لانه كالتعليق بالمرض ودخول الدار وهو ممكن على السواء في كل وقت وينبغي الفرق بين من يغلب على الظن بقاءه او موته في المدة وما دون او يتساوى لا

قوله في انعقاده نظر من ان الوطي قبل شهر مثلا فاذا وطي وجبت الكفارة ومن انه اقل من المدة فلا يقع بل يكون يمينا يراعى فيه المصلحة عبارة تجمع بينه وبين قوله قبل والله لا اجامعك اربعة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اجامعك اربعة اشهر نظر عبارة

والاخبار في ذلك كثيرة لكن المشهور بين الاصحاب الاول عبارة

قوله وفيئة القادر غيبوبة الحشفة اه يعني ان المولى ان كان قادرا على الوطي بان لا يكون له عنه مانع شرعي ولا عقلي ولا حسي ففيئته ان تغيب الحشفة في القبل ولا يحصل الفئة بما دون الفرج كالدبر وغيره وان كان عاجزا عن ذلك ففيئته باللسان وهو ان يرجع عن الايذاء والاضرار فيقول اذا قدرت فئت ولو استمهل الفئة باللسان لم يجب بحال فان الوعد بها امر متيسر في الحال فاذا زال المانع طولب بفيئة القادر او الطلاق واما فيئة القادر فيمهل فيها بما جرت العادة بامهاله فيه بقدر ما ينهيأ بالعادة فيمهل الصائم الى ان يفطر والشبعان الى ان يخف عنه الطعام

او مجنونا او مشتبهة بغيرها بطل الايلاء ولا كفارة لعدم الحنث ولو اختلفا في انقضاء المدة صدق مدعي البقاء مع اليمين ويصدق مدعي تاخر الايلاء لو اختلفا في زمن وقوعه مع اليمين ولو انقضت مدة التربص وهناك مانع الوطي كالحيض والمرض لم يكن لها المطالبة على اي لظهور عذره و يحتمل المطالبة بفئة العاجز ولو تجددت اعذارها في الاثناء قبل تقطع الاستدامة عدا الحيض و لا تنقطع باعذار الرجل ابتداء ولا اعتراضا ولا يمنع من المواقفة انتهاء ولو جن بعد ضرب المدة احتسب المدة عليه وان كان مجنونا فان انقضت وهو مجنون تربص به حتى يفيق ولو انقضت وهو محرم او صائم الزم بفئة العاجز فان واقع حراما كالوطي في الحيض او الصوم الواجب اتى بالفئة واثم ولو ارتد احتسب زمان الردة عليه على راي لتمكنه من الوطي بالرجوع ولو ادعى الاصابة قدم قوله مع اليمين لتعذر البينة ولو ظاهر ثم آلى صحا معا ويوقف بعد انقضاء مدة الظهار فان طلق خرج من الحقين وان امتنع الزم التكفير والوطي لانه اسقط حقه من التربص بالظهار وكان عليه كفارة الايلاء ولا يتكرر الكفارة بتكرر اليمين سواء قصد التاكيد او المغايرة مع اتحاد الزمان ولو اشترى الامة للمولى منها واعتقها وتزوجها لم يعد الايلاء وكذا لو اشتريه واعتقته ثم تزوج بها و الذميان اذا ترافعا تخير الحاكم في الحكم بينهما او في الرد الى مذهبهما

الباب الخامس في اللعان وفيه مقاصد

ثلاثة

الاول السبب وهو القذف وانكار الولد فهنا فصلان

الاول القذف

وانما يكون سببا في اللعان لو رمى زوجته المحصنة المدخول بها بالزنا قبلا او دبرا مع دعوى المشاهدة وعدم البينة فلو رمى الاجنبية او المشهورة بالزنا او غير المدخول بها او رمى بغير الزنا او لم يدع المشاهدة فلا لعان ولفظه الصريح يا زانية او قد زنيت او زنيت بك او زنى فرجك دون عينك ويدك ولفظ النيك وايلاج الحشفة صريح ولا لعان بكنايات القذف مثل لست حرة واما انا فلست بزان ولو قال انت ازنى الناس او ازنى من فلان لم يكن قاذفا حتى يقول في الناس زناة وانت ازنى منهم وفلان زان وانت ازنى منه ولو ثبت زنا فلان بالبينة والقاذف جاهل لم يكن قاذفا وان كان عالما فهو قاذف ولو قال لها يا زان فهو قاذف ولو قال رايتك تزنين فهو قاذف وان كان اعمى نعم لا يثبت في طرفه اللعان لتعذر المشاهدة فيتعين الحد ويثبت في طرفه بنفي الولد ولو كان له بينة فلا حد ولا لعان ولو عدل عنها الى اللعان قبل يصح وقيل لا وهو اقرب ولو كان العقد فاسدا فلا لعان بل وجب الحد ولو طلق رجعيا ثم قذف فله اللعان ولو كان باينا فلا لعان بل يحد وان اضافه الى زمان الزوجية ولو قذف الزوجة ثم ابانها كان له اللعان

قد افضت الزم بحكم الظهار حتما فتيرفن ان اختار الطلاق فقد خرج من الامرين وان اختار العود وعزم على الوطي لزمته كفارة

89

الظهار فاذا
كفر ووطي لزمته
كفارة الايلاء ايضا لحنثه
في يمينه واذا توقفت كفارة الظهار
على مدة تزيد على مدة الايلاء كما لو كان
فرضه التكفير بالصوم او لم يتفق له التكفير باحد
الخصلتين الى ان انقضت مدة الايلاء او كان الظهار
متاخرا عنه بحيث انقضت مدته قبل التخلص منه طولب بالامرين
معا ولزمه حكمهما لكن قد يختلف حكمهما فيما لو انقضت مدة الايلاء
ولما يكمل كفارة الظهار فان حكم الايلاء اذا لم يعتزل الطلاق الزام

اصحاب الجنة يومئذ خير مستقرا واحسن مقيلا عبارة قوله ولو
قال لها يا زان فهو قاذف اه اقول قال الشيخ في ط ان كان نحويا
لم يكن قاذفا وان كان عاميا فهو قاذف ولو قالت لزوجها
او لغيره يا زانية كان قذفا عند الشافعي قال الشيخ
في المبسوط والاولى ان علم من قصدها
القذف كانا قاذفين وان لم يعلم
في ذلك ايهما قال في المختلف
عندي الاستفسار فان
قال الرجل قصدت
الترخيم كان قذفا والا فلا وان قالت المراة اردت تاكيد المعنى
بزيادة الهاء كانت قاذفة والا فلا والمعقول ان الرجل قاذف
قطعا سواء قصد الترخيم او لا لان ذلك في العرف لغتنا
عند العوام بمنزلة عن الاناث وقوله

فلو قالت قذفني قبل ان يتزوجني فقال بل بعده او قالت قذفني بعد ما بنت منه فقال بل قبله قدم قوله ولو قالت الاجنبية قذفني فقال كانت زوجتي ح فانكرت الزوجية قدم قولها ولو قذف اجنبية ثم تزوجها وجب الحد ولا لعان ولو تزوجها ثم قذفها بالزنا مضافا الى ما قبل النكاح ففي اللعان قولان ماخذهما اعتبار حال الزنا او القذف ولا يجوز قذفها مع الشبهة ولا مع غلبة الظن وان اخبره الثقة او شاع ولو قذف بالسحق فالحد ولا لعان وان ادعى المشاهدة ولو قذف المجنونة حد ولا يقام عليه الا بعد مطالبتها مع الافاقة ولو افاقت صح اللعان وليس لوليها المطالبة بالحد ما دامت حية وان ماتت فلوارثها المطالبة وكذا ليس للولي مطالبة زوج امته بالتعزير الا بعد موتها ولو نسبها الزنى وهي مستكرهة عليه فنفي كونه قذفا اشكال ولا لعان وكذا لا لعان لو كان وطي شبهة من الجانبين ولو قذف نسوة بلفظ واحد تعدد اللعان ولا يتحد برضاهن بلعان واحد ولو قال زنيت وانت صغيرة وجب التعزير وان قال وانت مجنونة او مشركة فكذلك ان عهد لها ذلك والا فالحد ويحتمل سقوطه اذا لم تعهد لانه جاء بمحال ولو ادعت القذف فانكره فاقامت شاهدين فله ان يلاعن ان اظهر لانكاره تاويلا والا فلا لعان ووجب الحد لانه يكذب نفسه فان انشا قذفا آخر فله اللعان واندفع عنه بذلك الحد ايضا الا اذا كان صورة انكاره ما قذفت ولا زنيت فان قذفه بعده يناقض شهادة الابراء الا ان يمضي مدة يحتمل فيها طريان الزنا ولو امتنعا عن اللعان فلما عرضنا الحد رجعا اليه جاز ولو حد فاراد ان يلاعن بعده مكن ان كان لنفي الولد والا فلا فائدة فيه فلا يمكن

الفصل الثاني في انكار الولد

وانما يثبت اللعان بنفي الولد اذا كان يلحقه ظاهرا بان تضعه الزوجة بالعقد الدائم لستة اشهر فصاعدا من حين وطيه ما لم يتجاوز اقصى مدة الحمل وكل ولد لا يمكن كونه منه في النكاح لم يلحقه نسبه ولم يحتج الى لعان كما لو ولدته تاما لاقل من ستة اشهر من حين وطيه او الاكثر من اقصى مدة الحمل لم يلحق به وانتفى بغير لعان وانتفى بغير لعان ولو تزوج المشرقي مغربية واتت بولد لستة اشهر لم يلحق به لعدم الامكان عادة ولا لعان ولو دخل وله اقل من عشر سنين فولدت لم يلحق به وان كان له عشر الحق لامكان في حقه ولو نادرا ولو انكر لم يلاعن الى ان يبلغ رشيدا فان مات قبل البلوغ او بعده ولم ينكره الحق به وورثته الزوجة والولد ولا عبرة بالانكار المتقدم ولو تزوج وطلق في مجلس واحد قبل غيبته ثم مضت ستة اشهر فولدت لم يلحقه ويلحق ولد الخصي على اشكال وولد المجبوب دون ولد الخصي المجبوب على اشكال ولو وطي دبرا او قبلا وعزل لحق الولد ولم ينتف الا باللعان ولو تصادقا على انها استدخلت منيه من غير جماع فحملت منه فالاقرب

مطالبتها في حال الصحة فان افاقت وطالبت بالحد والتعزير كان له ان يلاعن لاسقاطهما وليس لوليها المطالبة بها ما دامت حية لان طريق اسقاطها من جانب الزوج بالملاعنة وهي لا تصح من الولي نفي ح قوله وكذا ليس للولي مطالبة زوج امته الا بعد موتها اه لا فرق في عدم استحقاق للولي حق التعزير الثابت بقذف امته بين كون القاذف زوجها وغيره وانما خص الزوج لانه محل البحث هنا هذا اذا كانت حية اما اذا ماتت فهل ينتقل حقه الى الولي قال الشيخ نعم لان المولى بالنسبة

اقل مدة الحمل من حين التزويج وتمكن كان لو وطيها ان تبين منه في الحمل فهو لاحق به ظاهرا لكونها فراشا بحيث يمكن الحاقه به فهو يعلم انتفاءه عنه فيجب عليه ح نفيه باللعان وبهذا يحصل الفرق بين ولد تلده لدون اقل الحمل ولا بد من اقتصاء وفي عبارة تمه تادية الحكم في هذه الصورة قصور وفي القواعد اطلق انتفاء اللعان في الصورتين وليس كذلك بل الحق التفصيل كما ذكرناه ز تمم

اللحوق اذ لا مني لها هنا وبالجملة انما يلحق الولد اذا كان الوطي ممكنا والزوج قادرا ولو لم ينفقا

بعد الدخول في زمان الحمل تلاعنا ولو اعترف بتولده منه عن زنى بها او ادعى الطلاق فسرا فلا

اللعان لو كذبته ولو طلق وانكر الدخول قيل ان اقامت بينة بارخاء الستر عليها لاعنها وحرمت

عليه وكان عليه المهر وان لم تقم بينة كان عليه نصفه ولا لعان وعليها مائة سوط والاقرب انتفاء

اللعان ما لم يثبت الوطي ولا يكفي الارخاء ولا حد عليه اذا لم يقذف ولا انكر ولد ايلزمه الاقرار

ولو كان الزوج حاضرا وقت الولادة وسكت عن الانكار المعتد وقيل لم يكن له انكاره بعده الا ان

ان يؤخر بما جرت العادة به كالسعي الى الحاكم وانتظار الصبح والاكل والصلوة واحراز ماله ويحتمل ان

له انكاره ما لم يعترف به اما لو اعترف به لم يكن له انكاره اجماعا ولو امسك عن نفي الحمل حتى وضعت

جاز له نفيه بعد الوضع اجماعا لاحتمال استناد الامساك الى الشك في الحمل وكل من اقر بولد صريحا

او فحوى لم يكن له انكاره بعد والصريح ظاهر والفحوى ان يجيب المبشر بما يدل على الرضا مثل ان يقال

له بارك الله لك في مولودك فيقول آمين او انشاء الله ولو قال مجيبا بارك الله فيك او احسن الله اليك

او رزقك الله مثله لم يكن اقرارا ولو قذف امرأته ونفى الولد فاقام بينة سقط الحد ولم ينتف الولد الا باللعان

ولو تزوجت بغيره واتت بولد لدون ستة اشهر من وطي الثاني ولاقصى مدة الحمل فما دون من

فراق الاول لحق بالاول ولم ينتف الا باللعان ولو قال لم تزن وهذا الولد ليس مني فلا حد ووجب

اللعان ولو قال هذا الولد من زنى او زنيت فاتت بهذا الولد منه وجب الحد ويثبت اللعان

ولو قال ما ولدتيه وانما التقطتيه او استعرتيه فقالت بل هو ولدي منك لم يحكم عليه الا بالبينة لامكان

اقامتها على الولادة والاصل عدمها وتقبل شهادة النساء

المقصد الثاني

في اركانه وفيه فصول

الاول

الملاعن ويشترط كونه بالغا عاقلا ولا تشترط العدالة

ولا الحرية ولا انتفاء الحد عن قذف عنه ولا الاسلام فيقبل لعان الكافر والاخرس ان عقلت

اشارته قبل لعانه بالاشارة والا فلا ولو انقطع كلامه بعد القذف وقبل اللعان صار كالاخرس

لعانه بالاشارة وان لم يحصل الياس من نطقه ولا بد من الزوجية فلا يقبل لعان الاجنبي بل يجب

حد القذف ولو ادعت عليه الولد للشبهة فانكره انتفى عنه ولم يثبت اللعان وان اعترف بالوطي

اما لو اعترف بالوطي ونفى وعلى غيره واستند خال النسب ففي سقوط اللعان نظر ولو ارتد فلاعن ثم

عاد الى الاسلام في العدة عرف صحته وان اصر ظهر بطلانه ولو ظن صحة النكاح الفاسد فلاعن

لم يندفع الحد باللعان الفاسد على اشكال وكذا لا يندفع عن المرتد المصر الملاعن على اشكال ولو قذف

الطفل فلا حد ولا لعان وكذا المجنون ولو اتت امرأته بولد لحق به نسبه ولا سبيل الى نفيه مع زوال

عقله فاذا عقل كان له نفيه ح واستلحاقه ولو ادعى القذف حال جنونه صدق ان عرف منه ذلك

والا فلا ولو لاعن الاخرس ثم نطق فانكر القذف واللعان لم يقبل انكار القذف ويقبل في اللعان

فيما عليه فيطالب بالحد ويلحقه النسب بمعنى انه يرثه الولد ولا يرث هو الولد ولا تعود الزوجية فان قال

انا الاعن للحد ونفي النسب فالاقرب اجابته لانه انما لزمه باقراره انه لم يلاعن فاذا اراد ان يلاعن اجيب

الفصل الثاني

في الملاعنة ويعتبر فيها البلوغ وكمال العقل والسلامة من الصمم والخرس

وان يكون زوجة بالعقد الدائم والاقرب عدم اشتراط الدخول وقيل يشترط في نفي الولد دون القذف

ويثبت بين الحرة والمملوكة وروي المنع وقيل يثبت في نفي الولد دون القذف ولو قذف طفلة لا يجامع

مثلها فلا حد لتيقن كذبه لكنه يعزر للسب لا للقذف ولو كانت بنت ثمان سنين ثبت القذف

فيحد به وليس لوليها المطالبة به ولا لها بل اذا بلغت طالبته وله اسقاطه باللعان ولو قذف المجنونة

بزنا اضافه الى حال الصحة او قذفها صحيحة ثم جنت لم يكن لها ولا لوليها المطالبة بالحد فاذا افاقت

طالبت وله اسقاطه باللعان وليس له اللعان حال الجنون اذ لا نسب ولا حد يسقطهما فاما ان نفى

ولدها فكذلك لا يلاعن حالة الجنون بل اذا افاقت لاعنها وانتفى النسب والا كان النسب والزوجية

ثابتين ولو قذف زوجته الصماء او الخرساء حرمتا عليه ابدا ولا لعان وفي اللعان لنفي النسب اشكال

ويصح لعان الحامل لكن لو اقرت او نكلت لم يقم عليها الحد الا بعد الوضع والامة ليست فراشا بالملك ولا

بالوطي على اشهر الروايتين ولا يلحق ولدها به الا باقراره ولو اعترف بوطيها فكذلك ولو نفاه انتفى

من غير لعان وتصير فراشا بالعقد الدائم وكذا المستمتع بها ليست فراشا بالعقد ولا بالوطي

الفصل الثالث

في الكيفية وصورته ان يقول الرجل اربع مرات اشهد بالله اني

لمن الصادقين فيما قذفتها ثم يعظه الحاكم ويخوفه فان رجع حد وسقط اللعان وان اصر قال له قل ان

لعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فاذا قال ذلك قال للمرأة قولي اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني

به اربع مرات فاذا قالت ذلك وعظها وخوفها وقال لها ان عقاب الدنيا اهون من عقاب الاخرة

فان رجعت او نكلت رجمها وان اصرت قال لها قولي ان غضب الله علي ان كان من الصادقين ويجب

فيه امور الاول ايقاعه عند الحاكم او من ينصبه لذلك ولو تراضيا برجل من العامة فلاعن بينهما

جاز ويثبت حكم اللعان بنفس الحكم وقيل يعتبر رضاهما بعد الحكم الثاني التلفظ بالشهادة على الوجه

المذكور فلو قال احلف واقسم او شهدت بالله او انا شاهد بالله او ما شابه ذلك لم يجز الثالث اعادة

اشتراطه وابن ادريس على تقصيده وحجة الجميع يظهر

من جهة

اشتراط الحرية

وعدمه والمعتبر به

في الملاعن واهمل ذكره في

الملاعنة وكان العكس اولى لظهور الفرق

فيها في تم قوله وفي اللعان لنفي النسب

اشكال اه ينشأ من ان اللعان لا يثبت الا مع الاحكام

ومن احتياجه اليه المعقول انه يقع اللعان هنا من جهتها

لنفي النسب وقال فخر المحققين بالاشكال عبارته اقول ينشأ من

عموم الاية الشاملة لكل زوجة ومن ان الشيخ في ف نقل الاجماع

لاستنصم مولد واما اذا علم وطيه للامة ومضى ستة اشهر ولم يتجاوز

اقصى مدة الحمل حكم بانه ولده عبارته فالمراد بان الامة ليست فراشا

هو انه اذا جاءت بولد بعد الوطي في مدة الحمل يلحق به ويلزم الاقرار به

والمراد بانها لا تكون فراشا بمجرد الوطي انه اذا جاءت بولد في مدة

الحمل لا يلزمه الاقرار به

يحتاج في ثبوت الولد بحيث لا ينتفي بالنفي الا بالاقرار فالمراد

لا يلحق لحوق لازما بل لو نفاه انتفى عبارته قوله ولو اعترف

بوطيها فكذلك اه معناه انه لو اقر بوطيها لم يلحق به الولد

لحوقا لازما اي لا ينتفي بالنفي بل يلحق به ان لم ينفه

فلو مات بعد اقراره بالوطي ومضى اقل

المدة ولم يتجاوز اقصاها ولم ينفه

لحق به ولم يكن للورثة

منعه من الارث

وكذا

المستمتع بها حكمها هذا الحكم وكتب محمد بن معاني عبارته

قوله ثم يعظه الحاكم بان يقول اتق الله واعلم ان لعنة الله شديدة

وعقابه اليم فان كنت حملت على ما قلت غيره او سبب من الاسباب

فراجع التوبة فان عقاب الدنيا اهون من

عقاب الاخرة

نهاية

ذكر الولد في كل مرة يشهد فيه الرجل ان كان هناك ولد وليس على المراة اعادة ذكره الرابع ذكر جميع الكلمات فلا يقوم معظمها مقامها الخامس ذكر لفظ الجلالة فلو قال اشهد بالرحمن او بالقادر لذاته او بخالق البشر فالاقرب عدم الوقوع نعم لو اردف بذكر الله ثم بذكر صفاته وقع السادس ذكر اللعن والغضب فلو بدل كلا منهما بما يساويه كالبعد والطرد او السخط او احدهما بالآخر لم يقع السابع ان يخبر بالصدق على ما قلناه فلو قال اشهد بالله اني صادق او من الصادقين من غير الاتيان بلام التاكيد او اني لصادق او اني لبعض الصادقين او انها زنت لم يقع وكذا المراة لو قالت اشهد بالله انه لكاذب او كاذب او من الكاذبين من غير لام التاكيد لم يجز وكذا لا يجوز لعنة الله علي ان كنت كاذبا او غضب الله علي ان كان صادقا الثامن النطق بالعربية مع القدرة ويجوز مع التعذر النطق بغيرها فيفتقر الحاكم الى مترجمين عدلين ولا يكفي الواحد ولا يشترط الزائد التاسع الترتيب على ما ذكرناه بان يبدء الرجل بالشهادات اربعا ثم باللعن ثم المراة بالشهادات ثم بالغضب العاشر قيام كل منهما عند لفظه وقيل يجب قيامهما معا بين يدي الحاكم الحادي عشر بدء الرجل اولا بالشهادات ثم باللعن وتعقب المراة فلو بدئت المراة لم يجز الثاني عشر تعيين المراة بما يزيل الاحتمال اما بان يذكر اسمها واسم ابيها او يصفها بما يميزها عن غيرها او يشير اليها ان كانت حاضرة الثالث عشر الموالاة بين الكلمات الرابع عشر اتيان كل واحد منهما باللعان بعد القائه عليه فلو بادر به قبل ان يلقنه الامام لم يصح كما لو حلف قبل الاحلاف

واما المستحب فامور الاول جلوس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجههما اليها الثاني وقوف الرجل عن يمين الحاكم والمراة عن يمين الرجل الثالث حضور من يسمع اللعان الرابع وعظ الحاكم وتخويفه بعد الشهادات وكذا المراة قبل الغضب الخامس التغليظ بالمكان بان يلاعن بينهما في اشرف البقاع فان كان بمكة فبين الركن والمقام وان كان ببيت المقدس ففي المسجد عند الصخرة وان كان بالمدينة فعند منبر النبي صلى الله عليه وآله وان كان في الامصار ففي الجامع السادس التغليظ بالزمان بان يلاعن بعد العصر السابع جمع الناس لها

المقصد الثالث في الاحكام

اذا قذف تعلق به وجوب الحد عليه ولو لاعن تعلق بلعانه سقوط الحد عنه ووجوبه في حق المراة ويتعلق بلعانهما معا احكام اربعة الاول الفراق فلا تصير فراشا الثاني التحريم المؤبد الثالث سقوط الحدين الرابع انتفاء الولد عن الرجل دون المراة ولو شرط مولاه رقية الولد من الحرة فهو حرية لو لاعن الاب لنفيه اشكال وكذا الاشكال في العكس بغير شرط ولا يفتقر الفرقة الى تفريق الحاكم بينهما بل تحصل بنفس اللعان ولا تحصل الفرقة بلعان الزوج خاصة ولو فرق الحاكم بينهما

قوله وقوف الرجل عن يمين الحاكم اه اي يقف الرجل مقابلا بوجهه عن يمينه وتقف المراة عن يمين الرجل ان اعتبر وقوفهما معا والا كانت عن يمينه الى ان يفرغ ثم تقوم تقعد

قوله الخامس التغليظ بالمكان اه تغليظ اللعان بهذه الامور مشروع في الجملة اعم من كونه واجبا او مندوبا او جائزا بالمعنى الاخص وليس في العبارة ما يدل على واحد منها وصرح في غيره بالاستحباب والاظهر ان التغليظ بالمكان والزمان مستحب واما التغليظ بالقول فان فسر بانه تكرار الشهادات اربع مرات كما فسره بعض

كتاب الفراق

قبل اكمال لعانهما كان التفريق لغوا وان كان بعد لعان ثلث مرات من كل منهما او بعد اختلال شيء من الفاظ اللعان الواجبة وفرقة اللعان فسخ لا طلاق ولا يعود الفراش وان اكذب نفسه بعد كمال اللعان ولا يحل العقد عليها ولو اكذب نفسه في اثناء اللعان او نكل ثبت عليه الحد ولم يثبت شيء من احكام اللعان ولو اكذب نفسه بعد اللعان لحق به الولد لكن يرثه الولد ولا يرثه الاب ولا من يتقرب به ويرثه الام ومن يتقرب بها ولم يعد الفراش ولم يزل التحريم المؤبد وفي ثبوت الحد عليه روايتان اقربهما الثبوت لما فيه من زيادة هتكها وتكرار قذفها وظهور كذب لعانه فان عاد عن اكذاب نفسه وقال لي بينة اقيمها او الاعن لم يسمع منه لان البينة واللعان لتحقيق ما قاله وقد اقر بكذب نفسه ولو اعترف بالولد بعد موته لم يرث منه لكن لو كان له ولد ورثه مع عدم الولد ولا يرث هو ابن الابن ولو اقام بينة ثم اكذبها ففي توجه الحد عليه نظر ولو لم يكذب نفسه ولا لاعن ثبت الحد فان اقيم بعضه فبذل اللعان اجيب اليه ولو نكلت هي او اقرت رجمت وسقط عنه الحد ولم يزل الفراش ولا يثبت التحريم ولو اعترفت بعد اللعان لم يجب الحد فان اقرت اربعا ففي وجوبه اشكال ولو اضاف زناها الى رجل فعليه حدان وله اسقاط حد الزوجة باللعان ولا يسقط به حد الاخر ولو اقام بينة سقطا معا ولو قذفها فاقرت قبل اللعان سقط الحد عنه بالمرة ولا يجب الحد عليها الا باربع مرات ولو كان هنا نسب لم ينتف الا باللعان وللزوج ان يلاعن لنفيه على اشكال اذ تصادق الزوجين على الزنا لا يوجب نفي النسب لثبوته بالفراش ولو قذفها فاعترفت ثم انكرت فاقام شاهدين على اعترافها ففي القبول بهما او بالاربعة اشكال اقربه القبول في سقوط الحد الا في ثبوته عليها ولو قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان وورث وعليه الحد للوارث وله دفعه باللعان قيل ولو لاعنه رجل من اهلها فلا ميراث ولا حد والاقرب ثبوت الميراث ولو ماتت بعد اكمال لعانه وقبل لعانها فهو كالموت قبل اللعان في الميراث ولو مات هو ورثته ولو قذف ولم يلاعن فحد ثم قذفها به قيل لا حد والاقرب ثبوته وكذا الخلاف لو تلاعنا والاقرب سقوطه اما لو قذفها به الاجنبي فانه يحد ولو قذفها فاقرت ثم قذفها به الزوج او الاجنبي فلا حد ولو لاعن ونكلت ثم قذفها الاجنبي قيل لا حد كالبينة والاقرب ثبوته ولو شهد اربعة احدهم الزوج حد الجميع على راي ويسقط حد الزوج باللعان وقيل بذلك ان اختلفت بعض الشرائط او سبق الزوج بالقذف والا حدت واذا كانت المراة غير برزة انفذ الحاكم اليها من يستوفي الشهادات عليها في منزلها ولم يكلفها الخروج وكذا لو كانت حايضا واللعان في المسجد ولا يشترط حضورهما معا فلو لاعن في المسجد وهي على بابه

قوله ففي وجوبه اشكال ... اربع مرات ...
انشاء من حكم الشارع
بسقوطها لقوله تعالى ويدرؤ عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات بالله الاية ومن اعترافها بما يوجب وعموم الدليل الدال على

٩٤

من اقر اربعا بالزنا
مع امكانه وجب عليه
الحد تعالى الحد قوي محارنه

قوله وللزوج ان يلاعن لنفيه على اشكال
ينشاء من ان اللعان لا يكون الا مع انكاره
لان وضعه عائد اليه ومن ان النسب حق للولد فلا
يقبل اقرارها في حقه ولا طريق الى نفيه الا اللعان فان
له ان يلاعن وهو اختيار ... محارنه قوله اقربه القبول قال
الشيخ في ... انه يكفي اثنان كما في سائر الاقرارات وهذا اقرار فيكفي فيه
اثنان ومن منع فلعله للدلالة ... من ثبوته الا باربعة و
المنقول تفصيل ... وهو ... في ... والمنقول ...

قوله قيل لا احد والاقرب ثبوته وجه القرب الحكم بسقوط احصانها
اثر القذف الواجب بذلك والاصل عدم عوده والفرق
بينه وبين ... ما اسقط المؤاخذة فكذا القذف الخاص
الذي قد حدث الان قذف اخر ... البينة
ايجاب الحد ويشكل بان القذف الثاني
اما ان يوجب حدا او لا فان اوجب
ثبت في الموضعين والا
انتفى فيهما ايضا و
ما ذكره من
الفرق مصادرة على المطلوب وربما قيل ان الحد عقوبة لا يسقط
واما اللعان فانه كالبينة ان قلنا انه شهادات وان قلنا انه ايمان
فهي قائمة هنا مقام البينة لاشتراكهما في كون كل منهما حجة شرعية
ولا ريب انه بعد اقامة البينة لا يوجب القذف
الحد وكذا ما يقوم مقامها و
في هذا قوة
محارنه

جاز واللعان ايمان وليس شهادات فيصح من الاعمى واذا قذف الزوجة وجب الحد الا ان يسقطه باللعان ولا يجب اللعان عينا ولا يطالبه احد باحدهما الا الزوجة نعم لوارثها المطالبة بالحد بعد موتها ولو اراد اللعان من غير مطالبة لم يكن له ذلك ان لم يكن نسب وان طلب نفي النسب احتمل ان يلاعن بينهما الحاكم بان يطلب المراة باللعان وعدمه

المقصد الرابع في اللواحق

لو شهد بقذف الزوجة وقذفهما لم يقبل للتهمة فان ابرياه ثم اعاداها لم يقبل لانها ردت للتهمة فلا يقبل بعد ولو ادعيا قذفهما ثم ابرياه وزالت العداوة ثم شهدا بقذف زوجته قبلت لانهما لم يردا في هذه الشهادة اولا ولو شهدا ثم ادعيا قذفهما فان اضافا الدعوى الى ما قبل الشهادة بطلت لاعترافهما بانه كان عدوا لهما حين الشهادة وان لم يضيفاها فان كان ذلك قبل الحكم لم يحكم بشهادة عدوين وان كان بعده لم يبطل ولو شهدا انه قذف زوجته وامهما بطلت لانها ردت في البعض للتهمة ولو شهد احدهما انه اقر بالعربية والاخر انه اقر بالعجمية او في وقتين قبلت ولو شهدا بالقذف بطلت ولو ولدت توامين بينهما اقل من ستة اشهر فاستلحق احدهما لحقه الاخر ولا يقبل نفيه ولو نفى احدهما وسكت عن الاخر لحقاه ولو ولدت الاول فنفاه باللعان ثم ولدت اخر لاقل من ستة اشهر افتقر الى لعان اخر على اشكال وان اقر بالثاني لحقه وورث الاول وهو لا يرث الاول وهل يرث من الثاني اشكال ولو كان بينهما ستة اشهر فصاعدا فلكل حكم نفسه فان لاعن الاول واستلحق الثاني او ترك نفيه لحقه وان كانت قد بانت باللعان لامكان وطيه بعد وضع الاول ولو لاعنها قبل وضع الاول فاتت باخر بعد ستة اشهر لم يلحقه الثاني لانها بانت باللعان وانقضت عدتها بوضع الاول ولو مات احد التوامين فله ان يلاعن لنفيهما والقذف قد يجب بان يرى امراته قد زنت في طهر لم يطأها فيه فانه يلزمه اعتزالها حتى ينقضي العدة فان اتت بولد لستة اشهر من حين الزنا ولاكثر من اقصى مدة الحمل من وطيه لزمه نفيه ليخلص من الالحاق المستلزم للتوارث والنظر الى بناته واخواته ولو اقرت بالزنا وظن صدقها فالاقرب انه لا يجب القذف ولا يحل له القذف بدون الرؤية وان شاع ان فلانا يزني بها واذا عرف انتفاء الحمل لاختلال بعض شرائط الالحاق وجب الانكار ولا يحل الانكار للشبهة ولا للظن ولا لمخالفة صفات الولد صفات الواطي ولو شاهد زناها في حبالة جاز له اللعان وان لم يكن له ولد للتشفي ولو غاب عن زوجته سنين فبلغها وفاته فاعتدت وتزوجت واولدها الثاني ثم قدم الاول فسخ النكاح وردت اليه والاولاد للثاني لا للاول

كتاب

قوله بان يطلب المراة باللعان وعدمه اقول وجه احتمال اللعان انه لا بد من طريق الى نفي نسب يلحقه ظاهرا وهو منتف عنه في نفس الامر ولا طريق الا اللعان ووجه احتمال العدم انه حق المراة فيتوقف على طلبها ولان اللعان خلاف الاصل فيقتصر به على محل النص فخ

قوله وان كان بعده لم يبطل اي لم يبطل حكم الحاكم بثبوت حقها لانه حق ثبت لها شرعا فلا يبطل بمجرد دعوى الشاهدين ما يبطل ذلك الحق

[illegible]

بيننا من انه حمل واحد ومن انه ولد على فراشه ولم ينفه فلحقه وجزم المصنف في تحريره بانه لا يحتاج الى لعان لانهما حمل واحد وقال الشيخ في ط لا ينتفي الا باللعان وهو اختيار فخر في شرحه

قوله وهل يرث من الثاني اشكال من كونه قد اعترف بانه ولده ومن كونه قد نفى لعانه وهو يستلزم نفيه ووجه صورة النقل هنا مشكل

قوله وانقضت عدتها بوضع الاول اه لا يمكن الوطي الموجب للحوق في هذه الصورة لان عدة اللعان بالوضع وهي حرمت مؤبدا على الملاعن

قوله فله ان يلاعن لنفيهما اه اما نفي الحي فظاهر واما نفي الميت فيتحقق بنفي الحي كما مضى في قوله ولو نفى احدهما وسكت عن الاخر لحقاه وايضا يظهر الفائدة في لعان ولدت [illegible]

قوله فالاقرب انه لا يجب القذف [illegible] ولم يحصل العلم

كتاب العتق

كتاب العتق وتوابعه وفيه مقاصد الاول العتق وفيه فصول الاول في اركانه

العتق فيه فضل كثير وثواب جزيل فقد روي ان من اعتق مؤمنا اعتق الله تعالى بكل عضو منه عضوا من النار

وأركانه ثلثة

الاول المحل وهو كل مملوك مسلم لم يتعلق به حق لازم فلا ينفذ عتق غير المملوك وان اجازه المالك ولو قال ان ملكتك فانت حر لم يكن شيئا ولا ينعتق مع ملكه نعم لو جعله نذرا وجب عليه عتقه عند ملكه ويختص الملك باهل الحرب خاصة وباهل الذمة وهم اليهود والنصارى والمجوس اذا اخلوا بشرائط الذمة ثم يسري الرق في اعقابهم وان اسلموا ولا فرق بين سبي المؤمنين والكفار ويجوز شراء ولد الحربي وبنته وزوجته وامه وغيرهم منه اذ هم فيء في الحقيقة وكل من جهل حريته اذا اقر بالرق حكم عليه مع بلوغه ورشده وكذا الملتقط في دار الحرب اذا لم يكن فيها مسلم ولا يصح عتق الكافر مطلقا وقيل يجوز مع النذر وقيل مطلقا ويصح عتق ولد الزنا اذا كان مسلما على رأي وفي المخالف دون الناصب وهل يصح عتق الجاني الاقرب ذلك ان كانت جنايته خطأ وادى المال او ضمنه مع رضاه والا فلا ولا يشترط التعيين على رأي فلو قال احد عبيدي حر صح وعين من شاء ولا يجوز العدول والاقرب وجوب الانفاق على الجميع والمنع من استخدام احدهم او بيعه قبله ولو مات ولم يعين عين الوارث وقيل يقرع ولو عين ثم اشتبه اخر حتى يذكر ويعمل بقوله فان ادعى بعض المماليك انه المقصود دون من عينه فالقول قول المالك مع اليمين ولو عدل عن المعين لم يقبل في المنتقل وحكم بعتقهما وان لم يذكر لم يقرع لا بعد موته لرجاء تذكره الا ان يدعي الوارث العلم فيعمل بقوله مع اليمين لو نازعه غيره فان نكل قضي عليه ولو صدق احد الوارثين احد المدعيين للتعيين والاخر الاخر حكم بعتق حصة كل منهما فيمن صدقه

الركن الثاني المعتق وشرطه البلوغ والعقل والاختيار والقصد ونية التقرب الى الله تعالى وجواز التصرف فلا ينفذ عتق الصبي وان بلغ عشرا على رأي ولا عتق المجنون المطبق ولا من يعتوره الا وقت افاقته ولا عتق المكره ولا الغافل ولا الساهي والنائم والسكران والمغمى عليه ولا عتق الكافر على رأي لتعذر نية التقرب منه وان كان مرتدا ولا عتق المحجور عليه لفلس وسفه ولا غير المالك ملكا تاما كالموقوف عليه والراهن والمريض المستلزم نفوذ عتقه في جزء ما التصرف في اكثر من الثلث على اشكال ينشأ من انه كالاتلاف ونقص التوقف وثبوت ماله فلا يبطل تصرفه في ثلثه ومن وجود المقتضي لبطلان العتق فيما زاد على الثلث فيه فلو كانت قيمته ثلثين ورجع بالتنقيص كل جزء الى ثلث قيمته ثم كسب ثلاثين قبل الموت فعلى الثاني يصح في شيء وله من كسبه ثلاثة اشياء وللورثة ستة اشياء لان المعتق منه في تقدير ثلاثة اشياء من قيمته الاولى لان العبد يحسب عليه نقصان الجزء

لانه المنفعة فكان كالواصل اليه ولا يحسب على الورثة نقصا جزئهم لعدم وصوله اليهم فالعبد وكسبه في تقدير عشرة اشياء فالشئ اربعة ويحتمل ان يقال عتق منه شئ وله من كسبه شئ وللورثة ستة فالعبد وكسبه في تقدير ثمانية اشياء فالشئ خمسة لانه يؤخذ من حصته من الكسب ما فوت على الورثة من نصيبهم بالتشقيص وهو شيئان وينبغي ان يكون للورثة من نفسه وضمان التفويت وكسبه مثلا ما انعتق خاصة وهو كذلك هنا لانه قد اعتق منه خمسة وهو في تقدير خمسة عشر وفوت عليهم عشرة من نصيبهم من رقبته فحصل لهم خمسة من نفسه وخمسة عشر من كسبه وعشرة تما فوت ويحتمل ضعيفا ان يجبر جميع النقص من كسبه لانه بتفويته وبعضه عبد والناقص عشرون فيجبرها من كسبه فيصير الكسب في تقدير عشرة هي ثلث القيمة فنقول عتق منه شئ وله من كسبه ثلث شئ وللورثة شيئان فالعبد والكسب في تقدير ثلثة اشياء وثلث فالشئ اثنى عشر فيعتق كله وياخذ دينارا تتمة الشئ الذي له من نفسه وله من كسبه ثلث شئ اربعة فبقي للورثة اربعة وعشرون وهي ضعف ما انعتق وتتمته وعلى الاول يحتمل ان يجبر من كسبه ما فوته بالعتق فيجئ ما سبق من الاحتمالات وعدمه فيكون بمنزلة عبد كسب ثلاثة امثال قيمته ولو اجاز بعض الورثة مضى في حقه من الاصل وفي حق باقي الورثة من الثلث فالنقصان كما اتلف قطعا فيصح العتق وان لم يستوعبه من الثلث في حق غيره ولو كان له كسب او له مال غيره لم يجبر النقص ويصح عتق مكاتبه ومدبره وام ولده وليس لولي الطفل العتق الا مع المصلحة كما في الكبير العاجز مع عدم رغبة متقص من النفقة ولو اعتق مملوك ولده الصغير بعد التقويم صح ولا يصح قبله ولا مملوك الكبير بعده ولو اعتق مملوكه من غيره باذنه وقع عن الامر وهل ينتقل اليه عند الامر المقارن للفعل ليتحقق العتق في الملك الاقرب ذلك لانه باول جزء من الايقاع ملكه اياه كالمضمن والملقي بالعتق نيابة عنه فلو كان المعتق ابا الامر صح عتقه في الكفارة على اشكال

الركن الثالث

اللفظ ويعتبر فيه لفظان التحرير والاعتاق دون ما عداهما من صريح مثل فك الرقبة وازالة قيد الملك او كناية مثل انت سائبة او لا سبيل لي عليك او لا سلطان او اذهب حيث شئت او خليتك او لا رق لي عليك او لا ملك او انت لله ولا ولاء لاحد عليك او لي عليك او لست عبدي ولا مملوكي او يا سيدي او يا مولاي او قال لامته انت طالق او حرام سواء بذلك كله العتق او لا ولا بد من الاتيان بصيغة الانشاء مثل انت حر او عتيق او معتق ولو قال يا حر او يا معتق ففي التحرير اشكال ينشأ من عدم القطع بكونه انشاء ولو كان اسمها حرة فقال انت حرة فان قصد الاخبار بالاسم لم تعتق وان قصد الانشاء للعتق صح ولو جهل رجع الى

حصل نقصان التركة لا بتصرف المريض بتصرفا تبعه من الثلث
صحة تصرفه كما يحصل صحة التصرف بزيادتها
في هذه لا
غيره لوجني المريض
على العبد المستوعب الكتب
اعتقه في مرضه وهو يتو
ثلثين نصابا والجناية بها وي عشرة و
بعتق اي جزء كان ينقص قيمته الى العشرة ايضا
العتق من الثلث ولم يضمن المريض لان يضمن سبق العتق
وهو يستلزم نفي الضمان فيلزم من ثبوت الضمان نفيه وبصح
عتقه بهذه الجناية وما معناه مثلها من الصور لان الجناية المريض

لختاري من حاشية السيد من انه يجزي ونقل انه لا يجزي محله
قوله سوى نوى بذلك كله العتق اه اقول اذا قال انت
عبدي ان قصد بها لفظ العتق لم يعتق ولم يخرج
عن ملكه وان لم يقصد العتق خرج من
ملكه وكان اقرارا بحاله قوله
ينشأ من عدم القطع بكونه
انشاء اه ومن ان
العتق يبنى
على التغليب واختار في اللمعة الصحة وفي تمهيد القواعد محارة والسلام
قوله فان قصد الاخبار بالاسم لم تعتق اه اي لم يعتق بالمخاطبة
ويقبل قوله في عدم قصد العتق ظاهرا لان اللفظ مشترك
بين المعنيين فيرجع اليه في صرفه الى
احدهما نعم

فان

فان تعذر الاستعلام لم يحكم بالحرية ولا يكفي الاشارة مع القدرة ولا الكتابة ولا النطق بغير العربية معها ولا يقع الا منجزا فلو علقه بشرط او وقت لم يقع وان وجد الشرط ولو علقه بالنقيضين فالاقرب الوقوع ان اتحد الكلام ولو قال انت حر متى شئت لم يقع ولا بد من اسناد العتق الى الذات او بعضها المشاعة بان يقول انت حر او عبدك او هذا او فلان ويذكر ما يميزه عن غيره او نصفك او ثلثك او ربعك اما لو قال يدك حر او رجلك حرة او وجهك او راسك لم يقع ولو قال بدنك او جسدك فالاقرب الوقوع ولو جعل العتق يمينا لم يصح مثل ان فعلت فانت حر

الفصل الثاني

في احكامه العتق مع الصحة لازم لا يصح الرجوع فيه سواء اختار العبد ذلك اولا وعتق الحامل ليس عتقا للحمل وبالعكس ولو شرط على العبد شرطا في نفس العتق مثل انت حر وعليك الف او خدمة سنة لزم الوفاء به وهل يشترط رضا المملوك اشكال الاقرب العدم في الخدمة ولو شرط اعادته في الرق ان خالف اعيد مع المخالفة وقيل لا ولو ابق مدة الخدمة المشترطة لم يعد في الرق وله المطالبة باجرة الخدمة وكذا الوارث على راي ولا يجزي التدبير عن العتق الواجب ويستحب عتق من مضى عليه سبع سنين وللمؤمن مطلقا الا ان يعجز عن الاكتساب فيعينه لو اعتقه ويكره عتق المخالف ويجوز للمستضعف ويصدق لو ادعى بقوله انت حرة العفيفة وانت حر الكريم الاخلاق فان ادعى العبد قصد العتق حلف له فان نكل حلف العبد وعتق ولو نذر عتق اول مملوك يملكه او اول داخل فملك جماعة دفعة او دخلوا كذلك قيل بطل وقيل يتخير وقيل يقرع ويحتمل حرية الجميع لان الاولية وجدت في الجميع كما لو قال من سبق فله عشرة وفيه ضعف لعدم العموم هناك اما لو نذر عتق اول ما تلده فولدت توامين دفعة عتقا ولو ترتبا عتق الاول ولو اشتبه اقرع ولو ولدت الاول ميتا احتمل بطلان العتق لان شرط النذر وجد في الميت وليس محلا للعتق والصحة في الحي لاستحالة تعلق العتق بالميت وكذا لو نذر عتق اول من يدخل فدخل جماعة عتقوا او اول من يملك فملك جماعة دفعة ولو اعتق بعض مماليكه فقيل له اعتقت عبيدك فقال نعم عتق ذلك البعض خاصة وهل يشترط الكثرة الاقرب ذلك ولو قيل له اعتقت غانما فقال نعم وقصد الانشاء ففي الوقوع نظر ولو نذر عتق امته ان وطيها صح فان اخرجها من ملكه انحل النذر ولو عاد الملك لم يعد الا ان يعمه ولو نذر عتق كل عبد له قديم او اعتقه انصرف الى من مضى عليه في ملكه ستة اشهر فصاعدا وهل ينسحب في الاقرار في الصدقة بكل مال له قديم او الاقرار اشكال ولو قصرت مدة الجميع عن ستة اشهر فان ترتبوا فالاقرب عتق الاول والا الجميع ويحتمل قويا العدم فيهما ولو علق نذر العتق بعدم الدخول مثلا ولم ينو وقتا معينا او باخراجهم

فيتوقف على بعضاه قوله اعيد مع المخالفة وقيل لا اه اقول هنا اقوال ثلثة الاول قول الشيخ في النهاية بشرط الصحة ومع المخالفة يعود في الرق وهو قول الصدوق لرواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام وقال المصنف في المختلف انه يبطل العتق والشرط وقال ابن ادريس انه يبطل الشرط ويلوح من كلامه انه يصح العتق خاصة قوله وكذا الوارث على راي خلافا لابن الجنيد واستدل بظاهر الرواية وقال الاصحاب الاولى ان يكون له الرجوع بمثل اجرة تلك المدة لا بحسب الصحة عليه دالة

قوله وهل يشترط الكثرة الاقرب ذلك لان الجمع المضاف الحق انه للعموم ولا يعلم هنا على العموم لانه اذا اعتق ثلثة من مماليكه يصدق قوله مواله مماليكي حقيقة فاذا قيل له اعتقت مماليكك فقال نعم وهو يقتضي اعادة السؤال فتقديره فيكون اقرارا بعتق المماليك الذين اعتقوا فلا يلزم غيرهم لاصالة البراءة ولان الاقرار انما يحمل على المحقق والمتيقن لا على ما فيه احتمال ينتج قوله ففي الوقوع نظر ااه من انه نعم حقيقة والصيغة الواقعة حقيقة شرعية فكانت حقيقة ومن انه لو كانت حقيقة لكان مرادفا للصيغة فيلزم كونه مشتركا بين الشيء الموضوع له الصيغة وغير الصيغة وهو خلاف الاجماع

دخوله اعتق في اخر جزء من حياته وهل له بيعه قبل ذلك اشكال ولو علقه على الدخول ثم باعه ثم عاد اليه فهو عتقه مع الدخول نظر ويقوى الاشكال لو دخل قبل عوده اليه ثم عاد و دخل من حيث انه علق على شرط لا يقتضي التكرار فاذا وجد مرة انحلت اليمين فان شهد اثنان بالنذر الزم الحاكم الاعتاق فاذا اعتقه وظهر كذبهما بطل ويحتمل الصحة والتضمين ولو رجعا ضمنا وتم العتق ولو نذر عتق المقيد ان حل قيده وعتقه ان نقص وزن القيد فشهدا عند الحاكم بالنقص فحكم بعتقه وامر بحل قيده فظهر كذبهما عتق بحل القيد وظهر انه لم يعتق بالشرط الذي حكم الحاكم بعتقه به وفي تضمينهما اشكال ينشأ من الحكم لم يحصل بشهادتهما بل بحل قيده ولم يشهدا به ولانه لو باشر الحل لم يضمن فعدم الضمان بشهادته اولى ومن ان شهادتهما الكاذبة سبب عتقه وانه لولا عتقه حصل بحكم الحاكم المبني على الشهادة الكاذبة ولو حله اجنبي لم يضمن عالما كان بالنذر او جاهلا لنهاه المالك او لا على اشكال ومال العبد لمولاه وان علم به حالة العتق ولم يستثنه على راى اما مال المكاتب فله وان لم يعلم به المولى عند عتقه وعتق المريض يمضي من الثلث ان مات في المرض وكان متبرعا ولو اشترى امة نسيئة فاعتقها وتزوجها ومات قبل الايفاء ولا تركة قيل بطل عتقه ونكاحه وترد على البائع رقا فان حملت كان الولد رقا لرواية هشام بن سالم والاقرب عدم بطلان العتق وعدم رق الولد ويحمل الرواية على المريض

تتمة

اذا عمي العبد او جذم او اقعد او نكل به مولاه عتق ولا ولاء لاحد عليه واذا اسلم المملوك في دار الحرب سابقا على مولاه وخرج الينا عتق واذا مات انسان وله وارث رق ولا وارث له سواه دفعت قيمته من التركة واعتق

الفصل الثالث في خواصه وفيه مطالب

الاول السراية من اعتق شقصا

مشاعا من عبد او لم يعتق عليه اجمع وان اعتق شقصا له من عبد مشترك قوم عليه باقيه وسرى العتق فيه اجمع بشروط اربع الاول ان يكون المعتق موسرا بان يكون مالكا قيمة نصيب الشريك فاضلا عن قوت يوم وليلة له ولعياله ودست ثوب وفي بيع مسكنه اشكال ولو كان معسرا عتق نصيبه خاصة وسعى العبد في فك باقيه بجميع السعي فليس لمولاه بنصيب الرقية شيء على اشكال ولو عجز العبد او امتنع من السعي كان له من نفسه بقدر ما عتق وللشريك ما بقي وكان الكسب بينهما والنفقة والفطرة عليهما فان هاياه مولاه صح وتناولت المهاياة المعتاد والنادر كالصيد والالتقاط ولو كان موسرا ببعض الحصة قوم عليه بقدر ما يملكه وكان حكم الباقي حكم ما لو كان معسرا والمديون بقدر ماله معسر والمريض معسر فيما زاد على الثلث والميت معسر مطلقا ولو ايسر بعد العتق لم يتغير الحكم

والمبني على الفاسد فاسد ويحتمل الصحة ويغرم الشهود لان حكم الحاكم الشرعي للمامور به شرعا شرعي وهذا كذا لانا مامورون بالظاهر قال نحن نحكم بالظاهر والله يتولى السرائر والاقوى عند الاول المنع قوله ولانه لو باشر اقول المفهوم من قول المصنف في المضار به في الفصل الثاني من الاحكام انه لو نذر المالك عتق عبد ان ملكه فاشتراه العامل انه يضمن للمالك ان كان عالما لانه سبب الاتلاف وهنا تردد لكن هناك ادخال ملك و هنا اخراج ملك والمتول للضمان لان الشهادة هي السبب مجازا

عليه ثم عتق الحر بسبب لعتق الباقي بعد اقتضائها ملكه ومن ثم قوم عليه وثبت له ولا اثر في موضع ثبوته فالصيغة سبب السبب وقيل بالصيغة يقع عتق الكل معا اذ ما قبل جزء منها يملك ملك الشريك وبكلها يعتق الكل وغير قوة فطه هذا ينادى كذا الظهار على قول وباقي الخواص اضافية وبالنسبة لا اطلاق مطلقة وسراية الاستيلاد مجازية ايضا

قوله فليس لمولاه بنصيب الرقية شيء على اشكال بني على ان العتق هل حصل في نصيب الشريك في الحال

وقيل

وقيل ان قصد الاضرار فكذا ان كان موسرا او بطل عتقه ان كان معسرا وان قصد القربة لم يقوم عليه

وان كان موسرا بل يستسعى العبد في قيمة الباقي وقيل مع اعساره يستقر الرق في الباقي الثاني ان يعتق

باختياره سواء كان بشراء او اتهاب او غيرهما ولو ورث شقصا من ابيه لم يقوم عليه على راي ومن ان يتولى

الولي كقبوله كالوكيل ومن دخوله في ملكه بغير اختياره فان قلنا بوجوب التقويم لم يكن للولي قبوله

للضرر وكذا لا يقبل الوصية ولا الهبة مع الضرر كما لو اوصى له بابيه الفقير العاجز ولو كان الطفل

او المجنون معسرا جاز ان يقبل الولي هبة الشقص الثالث ان لا يتعلق بمحل السراية حق لازم كالوقف

والاقرب السراية في الرهن والكتابة والاستيلاد والتدبير ولو اعتقا دفعة لم يقوم حصة احدهما

على الآخر ولو ترتب فكذلك ان شرطنا الاداء او كان الاول معسرا الرابع تمكن العتق من نصيبه اولا

فلو اعتق نصيب شريكه كان باطلا ولو اعتق نصف العبد انصرف الى نصيبه ولزم التقويم ولو اعتق

الجميع صح ولزم القيمة ومع الشرائط هل يعتق اجمع باللفظ او بالاداء او يكون مراعى فان ادى بان العتق

من وقت ايقاعه وان لم يؤد بان استقرار الملك في نصيب شريكه للمالك اشكال ويتفرع على ذلك

مسائل الاولى للشريك عتق حصته قبل الاداء ان شرطناه والا فلا وليس له التصرف فيه بغير العتق

على القولين الثانية تثبت الحرية في الجميع قبل الاداء ان لم نشترطه فيرثه ورثته فان فقدت

فالمعتق ولا شيء للشريك سوى القيمة وتثبت احكام الحرية من وجوب كمال الحد وغيره الثالثة لو لم يؤد

القيمة حتى افلس عتق العبد اجمع وكانت القيمة في ذمته يضرب بها الشريك مع الغرماء ان لم نشترط

الاداء والا عتق النصيب خاصة الرابعة لو عتق حاملا فلم يؤد القيمة حتى وضعت فليس على

المعتق الا قيمتها حين العتق وان شرطنا الاداء قوم الولد ايضا ان قلنا بالسراية في الحمل الخامسة لو

مات العبد قبل الاداء مات حرا وعليه القيمة ان لم نشترط الاداء والا لم يلزمه شيء السادسة

لو ادعى ان شريكه اعتق نصيبه موسرا فانكر حلف وكان نصيب المنكر رقا ونصيب المدعي حرا مجانا

ولو شرطنا الاداء فهو رق ايضا ولو نكل استحق المدعي باليمين المردودة قيمة نصيبه ولم يعتق نصيب

المدعى عليه **خاتمة** نعتبر القيمة يوم العتق ولو مات اخذ من تركته ان نشترط الاداء

ولو هرب او افلس اخر حتى يرجع او يوسر فتؤخذ القيمة ولو اختلفا في القيمة قدم قول المعتق مع

وقيل الشريك لانه ينتزع منه ولو ادعى صناعة تزيد قيمته قدم قول المعتق قطعا الا ان يكون

العبد محسنا لها ولم يمض زمان يمكن تعلمه فيه فيقدم قول الشريك وان مضى زمان احتمل قويا تقديم

قول المعتق لاصالة البراءة وقول الشريك لاصالة عدم التجدد ولو اختلفا في عيب قدم قول

ان لا يمنع الاضعف والكتابة تؤول الى العتق فلا حيلولة ان يكون تابعا

وكذا الاستيلاد

وانما التدبير ضعيف

كالوصية ايضاح قوله

او كان الاول معسرا اي العتق على تقدير ان يكون لعتاق الاول موجبا للعتق

حصة شريكه

قولان ... الثاني قول القيد ... التاسع تفرع على الاقوال ... التاسع فان قلنا يعتق بالاعتاق اعتبرت القيمة من حينه ... بالمراعات

الشريك مع يمينه ولو كان موجودا واختلفا في تجدده احتمل تقديم قول المعتق لاصالة البراءة وعدم التجدد وقول الشريك لاصالة براءته من العيب حين الاعتاق ولو اعتق اثنان دفعة قومت حصة الثالث عليهما بالسوية اختلفت حصتهما او اتفقت ولو كان احدهما معسرا قوم على الموسر ولو كان معسرا بالبعض قوم عليه بقدر ما يملكه وعلى الآخر بالباقي والولاء على قدر العتق ولا فرق بين ان يكون الشريكان مسلمين او كافرين او كان المعتق كافرا ان سوّغنا عتق الكافر او بالتفريق ولو اوصى بعتق بعض عبده او بعتقه وليس له سواه لم يقوم على الورثة باقيه وكذا لو اعتق عند موته لعتق من الثلث ولم يقوم عليه والاعتبار بقيمة الموصى به بعد الوفاة وبالمنجز عند الاعتاق والاعتبار في قيمة التركة باقل الامرين من حين الوفاة الى حين قبض الوارث لان التالف بعد الوفاة غير معتبر والزيادة غير على ملك الوارث ولو ادعى كل من الشريكين الموسرين على صاحبه عتق نصيبه حلفا واستقر الرق بينهما ان قلنا يعتق بالاداء وان قلنا بالاعتاق عتق ولو كانا معسرين عدلين فللعبد ان يحلف مع كل واحد منهما او مع احدهما ويصير نصفه حرا ولو كان احدهما عدلا كان له ان يحلف معه وعلى ما اخترناه من الاستسعاء خرج نصيب كل منهما عن يده ويعتق العبد كله ويسعى في قيمته لاعتراف كل منهما بذلك في نصيبه وان اشترى احدهما نصيب صاحبه عتق عليه ولم يسر الى النصف الذي كان له ولا يثبت له عليه ولاء ولو اكذب نفسه في شهادته على شريكه ليسترق ما اشتراه منه لم يقبل اما الولاء فلانه ادعى على العبد ولاء لا يدعيه سواه وفيه اشكال اقربه انتفاء الولاء عنه اذ ليس هو المعتق ثم يثبت له المال لاعتراف البايع له بالاستحقاق فلو مات قبل العبد وورث العبد وارث المال لا الولاء فان اكذب البايع نفسه بعد اكذاب المشتري قدم قول البايع ولو اشترى كل منهما نصيب صاحبه عتق الجميع ولا ولاء لاحدهما عليه فان اعتق كل منهما ما اشتراه ثم اكذب نفسه في شهادته ثبت الولاء ولو اقر كل منهما بانه كان قد اعتق وصدق الآخر في شهادته بطل البيعان ولكل منهما الولاء على نصفه ولو كان احدهما معسرا والآخر موسرا عتق نصيب المعسر وحده ان لم نشرط الاداء ولا يقبل شهادة المعسر عليه بحلف الموسر ويبرأ من القيمة والعتق معا ولا ولاء لاحدهما في نصيب المعسر ولو اقام العبد شاهدا حلف معه وعتق نصيب الموسر ولو اعتق المعسر من الثلاثة نصيبه عتق واستقر رق الآخرين ان لم نقل بالاستسعاء فان اعتق الثاني نصيبه وكان موسرا سرى في حصة الثالث وكان ثلثا الولاء للثاني واذا دفع المعتق قيمة نصيب شريكه عتق بعد الدفع ليقع العتق عن ملك ان قلنا يعتق بالاداء وكذا اذا دفع قيمة باقي نفسه ولو استسعى العبد ثم ايسر المعتق فلا رجوع للعبد عليه اما لو ايسر قبل الدفع فانه يضمن القيمة وعلى ما اخترناه من التسابق

موته فعلى هذا لو ذلك نقد العتق ولو انعكس فتلف المال قبل الموت
او بعده وقبل
قبض الوارث له لم
يحتسب عليه ولو كان
عند الموت بقدر ضعفه ثم تجدد
له زيادة نماء بحيث تقابل حصة الشريك
وضعفها لم يسر العتق لان الزيادة ملك الوارث
لا يسرى الى الشريك الميت بالموت زمتمع قوله فللعبد
ان يحلف مع كل واحد منهما اه جزم في القضاء بعدم ثبوت العتق
باليمين والشاهد وهنا جوزه في موضعين من هذا الوجه وهو

عتق نصيبه ثم اشترى احدهما نصيب صاحبه عتق عليه فراد
بقوله اشترى الاحداهما من جهة المشتري ظاهر وهو بيع من جهة
البايع فقوله اشترى مجاز ومعنى قوله عتق عليه انه يحكم عليه بانه
ظاهرا والضمير في قوله رجع الى النصف الذي بناعه اصحاح

اثر البايع وقد ظهر من ظاهر الايضاح قوله ثم يثبت له المال اه
اللام في المال للعهد والمراد به في ظاهر كلامه مجموع تركة
العبد المتوفى وح لو قيل بثبوت الولاء غايته
اخذ المال فاذا حكم به فلا معنى لنفي الولاء والا
لزم التناقض اجيب بما ذكر للصدر وحاصله
انه انما منع علة الحكم بالاخذ بعد ذلك
لانه لوحات المعتق قبل
التناعي فاس قانا

باب الولاء
كان مبنيا على الحرية كما سبق ولا يكون للاناث فيه شيء
وان قلنا بثبوت المال الا الولاء كان للوارث المال سواء كان
عصبة اولا واذا حملنا المال على ما ذكر كان فيه مخالفة لما في
الاقرار بحرية عبد ثم شرائه فانه حكم هناك بتملك قدر الثمن
والوصف في الزايد ولعله اقرب من محل كلامه هنا عليه علة

الاقرب انه قبلها مملوك في حصة الشريك ويحتمل ان يكون حرا والمال في ذمته فاذا مات اخذ مولاه بقية

التعادية وعلى الاول يورث بقدر الرقية والساعي كالمكاتب المطلق يعتق منه بقدر ما يؤدي واذا ابتنا

التعادية فانه يستسعى حين اعتقه الاول فاذا اعتق الثاني لم يصح ان قلنا بتحريره بالاول والاصح ولا استسعا

عليه ولو اعتق المعسر حصته فهاياه الثاني او قاسمه كسبه ثم مات العبد وفي يده مال لم يكن للمالك فيه شيء

لانه حصل بجزئه الحر ولو كان له نصف عبدين متساويين لا يملك غيرهما فاعتق احدهما سرى الى

شريكه لانه موسر بالنصف من الاخر فان اعتق الاخر عتق لان وجوب القيمة لا يمنع عتقه ولم يسر لانه

معسر ولو اعتق الثاني في مرضه لم يصح لان عليه دينا

المطلب الثاني عتق القرابة

فمن ملك احد العمودين اعني اصوله وفروعه عتق عليه سواء دخل في ملكه باختياره او بغير اختياره وسواء

كان المالك رجلا او امرأة وكذا لو ملك الرجل احدى المحرمات عليه نسبا او رضاعا ولا يعتق على المرأة

سوى العمودين ولو ملك احدهما من الرضاع من يعتق عليه لو كان نسبا عتق عليه ويثبت العتق

حين تحقق الملك ومن يعتق عليه بالملك كله يعتق بعضه لو ملك ذلك البعض ولا يقوم عليه

لو كان معسرا او لا مع يساره لو ملكه بغير اختياره ولو ملكه مختارا موسرا فالاقرب التقويم وهل يقوم

اختيار الوكيل او اختياره جاهلين مقام اختيارهما عالما فيه نظر ولو اوصى له ببعض ولده فمات قبل

القبول فقبله اخوه لم يسر على الميت ان خرج من الثلث فكانه قبل في الحيوة ولو اوصى له ببعض ابن اخيه

فمات فقبله اخوه لم يقوم على الاخ لان الملك يحصل للميت ثم فكانه حصل له بغير اختياره ويحتمل

التقويم وكذا الاحتمال لو رجع اليه بعض قريبه برد عوضه بالعيب ولو اشترى هو واجنبي صفقة قريبه

عتق كله مع يساره وضمن قيمة حصة شريكه ولو اشترى الزوج والولد امه صفقة وهي حامل ببنت

قومت حصة الزوج على الابن وعتقت البنت عليهما معا لانها بنت الزوج واخت الابن وليس

لاحدهما على الاخر شيء وكذا لو وهبت لهما فقبلاها دفعة ولو قبلها الابن اولا عتقت هي وحملها

وغرم القيمة وهل هي للزوج او للواهب اشكال اقربه الثاني فله نصف القيمتين والا فللزوج نصف

الام ولو قبل الزوج اولا عتق عليه الولد كله ثم اذا قبل الابن عتقت عليه الام كلها ويتقاصان

على الاول ويرد كل منهما الفضل على صاحبه وكذا الوصية

المطلب الثالث القرعة

ومحلها الكثرة اذا حصل العتق لبعضهم فمن اعتق احد عبيده ولم يعين ثم مات قبله قيل يعين

الوارث وقيل القرعة ومن اعتق في مرض الموت ثلاثة اعبد لا مال له سواهم دفعة اخرج واحد

بالقرعة ولو رتب بدئ بعتق الاول فان زاد على الثلث نفذ بقدره ولو نقص اكمل من الثاني بقدر

اشترى على ما كانا جاهلين فانه لا يقوم عبارة — قوله فكانه قبل في

السراية
هذا هو الصحيح
وتوقف فيه في شرح
ويشكل بما مر في الوصايا في
قوله ولو مات قبل القبول قام وارثه
مقامه في قبول الوصية ولا يدخل في ملك
الميت فلو اوصى بالحامل فالحمل من الزوج لم فات
قبل الوصية فقبل الوارث لم يعتق عليه ولا على الوارث
ويمكن حمله على موت الموصي لم يحتمل كون القبول كاشفا ولو قلنا
بقوله في الخ لانه اذا مات الموصى له قبل القبول بطلت الوصية سقط

بالعين باستحقاق تملكها يتعلق بالقيمة كذلك ...
بل وجه لان مستحق القيمة انما هو المالك حقيقة لا من
هو مالك ... على كونها للواهب يكون على
لان نصف القيمتين للواهب وعلى كونها
للموهوب للزوج نصف قيمة الام
... لا يضمن
قيمة البنت ...
ضمان شيء
...
البنت ... وهو مستلزم لتبعيته عليه
فلا يجتمع ... القيمة على غيره ... بان الضمان
لانه ... بالملك بالفعل لا يملك ان يملك

وكذا لو اوصى على ترتيب ولو اشتبه او جمع اقرع والتدبير كالوصية ولو قال الثلث من كل واحد منكم
حر ففي اجراء القرعة اشكال ولو مات احدهم اقرع بين الميت والاحياء فان خرجت على الميت حكم بموته
حرا والاخر رقا ولا يحتسب من التركة ويقرع بين الحيين فيتحرر من يقع عليه القرعة ان وفى بالثلث
من التركة الباقية ولو عجز اكمل الثلث من الاخر فان فضل منه شيء كان الفاضل رقا ولو كان موته
بعد قبض الورثة له حسب من التركة ولو دبرهم ومات احدهم قبل المولى بطل تدبيره واقرع بين الحيين
واعتق من احدهما ثلثها ولو اعتق ثلث اماء في مرض الموت لا يملك سواهن خرجت واحدة بالقرعة
فان كان بها حمل تجدد بعد الاعتاق فهو حر اجماعا وان كان سابقا فالاقرب الرقية ولو اوصى
بعتق عبد يخرج من الثلث لزم الوارث اعتاقه فان امتنع اعتقه الحاكم ويحكم بحريته من حين الاعتاق
لا من حين الوفاة فالكسب بينهما للوارث على راي ولو اعتق المريض شقصا من عبد ثم مات معسرا
فلا تقويم فان لم يكن غيره عتق ثلثه ولو خلف ضعف قيمة الشقص الباقي قوم عليه ثلثه عتق على اشكال
ينشأ من انتقال التركة الى الورثة فلا يبقى شيء يقضى منه للشريك اما لو اوصى فالاقرب عدم التقويم
وكذا التدبير ولو ظهر دين مستغرق بعد الحكم بالحرية لخروجهم من الثلث ظاهرا حكم ببطلان العتق
فان قال الورثة نحن نقضي الدين ونمضي العتق فالاقرب نفوذه لان المانع الدين وقد سقط ويحتمل
عدمه لان الدين مانع فوقع باطلا ولا يصح بزوال المانع بعده ولو وقعت القرعة على واحد من الثلاثة
فاعتق ثم ظهر دين يستغرق نصف التركة احتمل بطلان القرعة لان صاحب الدين شريك والصحة
ويرجع نصف العبد رقا ولو ظهر له مال بقدر ضعفهم بعد رقية اثنين اعتقوا اجمع ويكون كسبهم
من حين الاعتاق لهم وان بيعوا بطل البيع وكذا لو زوجوهم بغير اذنهم ولو تزوج احدهم بغير اذن بما
سبيله كان نكاحه صحيحا ولو ظهر له مال بقدر قيمتهم عتق ثلثاهم فيقرع بين الاثنين الباقيين ولو علق
نذر العتق بشروط وجد في مرضه اعتق من صلب المال ولو شهد بعض الورثة بعتق مملوك لهم مضى العتق
في نصيبه فان شهد آخر وكانا مرضيين نفذ العتق فيه اجمع والا مضى في نصيبهما ولا يكلف احدهما
شراء الباقي ولو شهد اثنان على رجل بعتق شقص قوم عليه الباقي فان رجعا غرما قيمة العبد اجمع لا
قيمة ما قوما عليه نصيبه وقيمة نصيب شريكه ولو شهدا على المريض بعتق عبد هو ثلث تركته فحكم الحاكم
بعتقه ثم شهد اخران بعتق اخر هو ثلث ثم رجع الاولان فان سبق تاريخ شهادتهما ولم يكذب
الورثة رجوعهما عتق الاول ولم يقبل رجوعهما ولم يغرما شيئا ويحتمل الزامهما بشراء الثاني وعتقه
لانهما منعا عتقه بشهادتهما للرجوع عنها وان صدقوهما في الرجوع وكذبوهما في شهادتهما عتق الثاني

بالوفاة فكان احق به اعترضه والذي في الخ بان سبب العتق
ان كان تاما جامعا للشرائط ثبت العتق والملك
لاستحالة
انفكاك المعلول
عن علته التامة ولم
يقل به احد لانه يحكم بانما
يتحرر بالاعتاق وان لم يكن تاما
لم يثبت شيء من معلولاته فيكون الملك
لمالك الرقبة لوجود السبب التام فيها انتهى
قوله يقضى منه للشريك اه ومن ان التقويم كالدين فيما
اذا كان مالك الشقص فهل لا يجب العتق واجيب بامكان ان
لا يظهر الملك الا بعد الوفاة كالتدبير واورد ويشكل بما مر من
قوله ولو اوصى بعد العتق يتغير الحكم عبارته

بعتقه ولا يغرم الشاهدان للورثة شيئا لان المحكوم بعتقه بشهادة
الورثة على جهته الثاني لم يعتق عليهم ولم يتلف الشاهدان
على الورثة شيئا بشهادتهما انما بالنسبة الى العبد الثاني
ويحتمل الزامهما بشراء وعتقه كما ذكر المصنف
ثبوتا لعتقه بشهادتهما والرجوع
عنها وانما على تقدير مثل
من مثل ولم يكذبه
الورثة
الشاهدان يدفع رجوعهما فان ذلك يحتمل من وجوه الاول ان

وبرجعوا عليهما بقيمة الاول لانهما فوتا رقه عليهم بشهادتهما للرجوع عنها وان تاخر بطل عتق المحكوم بعتقه ولم يغرما شيئا ولو كانتا مطلقتين او احديهما او اتفق التاريخان اقرع فان خرجت على الثاني عتق وبطل الاول ولا غرم فان خرجت على الاول عتق ثم الورثة ان كذبوا الاولين في شهادتهما عتق الثاني ورجعوا على الشاهدين بقيمة الاول لتفويت رقه بغير حق وان كذبوهما في رجوعهما لم يرجعوا بشيء

خاتمة في كيفية القرعة اذا اعتق ثلث عبيده او اعتقهم اجمع مريضا ولا مال غيرهم فالفروض ستة

الاول ان يكون لهم ثلث صحيح كثلثة او ستة او تسعة قيمتهم واحدة ولا مال سواهم فيقسمون ثلاثة اقسام قسما للحرية واخرين للرقية ويكتب ثلث رقاع في واحدة حرية وفي اخريين رقية وتستر ثم يقال لرجل لم يحضر اخرج على اسم هذا القسم فان خرجت رقعة الحرية عتق وان خرجت رقعة الرق رق واخرجت اخرى على الاخر فان خرجت رقعة الحرية عتق ورق الثالث وان خرجت رقعة الرق رق وعتق الثالث او يكتب اسم كل قسم في رقعة ثم يخرج رقعة على الحرية فيعتق المسمون فيها ورق الباقيان وان اخرج على الرقية رق المسمون فيها ثم يخرج اخرى على الرق فيرق المسمون فيها ويعتق الثالث وان خرج الثانية على الحرية عتق المسمون فيها ورق الثالث

الثاني ان يمكن قسمتهم اثلاثا وقيمتهم مختلفة يمكن التعديل فيها كستة قيمة كل واحد من اثنين ثلاثة الاف وكل من الاخرين الفان وقيمة كل من الباقيين الف فيجعل الاوسطين جزء وواحدا من الاولين ولخر من الاخرين جزءا وكذا الثالث ويخرج القرعة كما تقدم

الثالث ان يكون عددهم متساويا وقيمتهم مختلفة ولا يمكن الجمع بين تعديلهم في العدد والقيمة معا بل كل منهما منفردا كان يكون قيمة احدهم الفا وقيمة اخرين الفا وقيمة ثلاثة الفا فالتعديل بالقيمة لا بالعدد فيجعل الذي قيمته الف جزءا واللذين قيمتهما الف جزءا والثلاثة الاخر جزءا ثم يقرع

الرابع ان يمكن تعديلهم بالقيمة دون العدد كسبعة قيمة احدهم الف وقيمة اثنين الف وقيمة اربعة الف فيعدلون بالقيمة ايضا

الخامس ان يمكن تعديلهم بالعدد دون القيمة كستة قيمة اثنين الف وقيمة اثنين سبعماة وقيمة اثنين خمسماة فيقسمهم اثلاثا بالعدد فيجعل كل اثنين قسما فيجعل المتوسطين جزءا وواحدا من الاعلى مع واحد من الارفع جزءا ويقرع فان خرجت الحرية على جزء قيمته اكثر من الثلث اعيدت القرعة بينهما فيعتق من يخرج ومن الاخر تتمة الثلث وان خرجت على اقل عتقا واكمل الثلث من الباقين بالقرعة

السادس ان لا يمكن تعديلهم بالعدد ولا بالقيمة كخمسة قيمة واحد الف واثنين الف وثلاثة الاف فيحتمل تجزيتهم ثلاثة الاكثر جزءا ويضم الى الثاني اقل الباقين قيمة ويجعلها جزءا والباقين جزءا

قوله في كيفية القرعة الخ اقول القرعة بالنسبة الى العتق من خواصه الانعة ولتعلقها ثلث وجوه احدها الجزء المقدر من جملة المقدرة كالو عبيده مثلا وثانيها الاشتباه المطلق كالو اوصى بعتق عبد او عتق عبدا منهم وثالثها ان يكون متعلقها الاشتباه بعد التعيين كالو عتق عبدا معينا ثم اشتبه بغيره ومدار هذه المسئلة على هذا الثلث والاصل في ذلك حديث الانصاري حيث اوصى في عهد النبي صلى الله عليه وآله بعتق ثلث عبيده فجزاهم ثلثة اجزاء

المصنف لان فيه انقسام النقيضين بالنسبة الى كل واحد واحد من العبيد وهو الاقرب للحق فانه لا يمكن ضم ما فيه العتق الى ما ليس فيه العتق فيوجب عتق من لا يجب عتقه ومن يجب اذا تقرر ذلك فلنرجع الى المتن قوله ويضم الى الثاني المراد به الاكثر من الباقين بعد الاول وهو الذي قيمته الف وماتنان والمراد باقل الباقين هو الذي قيمته ثلث ماة ايضا

ثم يقرع بسهم حرية وسهمي رق ويعدل الثلث بالقيمة كما تقدم ويحتمل عدم التجزية بل يخرج القرعة على واحد واحد حتى يستوفي الثلث فيكتب خمسة رقاع باسمائهم ثم يخرج على الحرية فان كان الخارج بقدر الثلث عتق وان زاد استسعى في الباقي وان نقص اكمل من البواقي بقدر الثلث بالقرعة والاقرب عندي استعمال الاخير في جميع الفروض ولو كان له مال ضعف قيمة العبيد عتقوا وان كان اقل عتق قدر ثلث المال مع العبيد فاذا كان العبيد نصف المال عتق ثلثاهم وان كانوا ثلثيه عتق نصفهم وان كانوا ثلثة ارباعه عتق ربعه اتساعهم وطريقه ان تضرب قيمة العبيد في ثلاثة ثم تنسب اليه مبلغ التركة فما خرج بالنسبة عتق من العبيد مثله فلو كانت قيمتهم الفا والباقي الف ضربت قيمة العبيد في ثلاثة تكون ثلثة الاف ثم تنسب اليها الالفين فيكون ثلثيها فيعتق الثلثان ولو كانت قيمتهم ثلثة الاف والباقي الف ضربنا قيمتهم في ثلاثة تصير تسعة الاف وننسب اليها التركة اجمع ولو كانت قيمتهم اربعة الاف عتق ربعهم وسدس سهم ولو كان عليه دين بقدر نصفهم نسموا نصفين وكتب رقعتان رقعة للدين ورقعة للتركة فيباع من يخرج للدين ويبقى الباقي جميع التركة يعتق ثلثهم بالقرعة ولا يجوز القرعة بما فيه خطر مثل ان طار غراب ففلان يتعين للحرية

المطلب الرابع في الولاء ومباحثه ثلاثة الاول في سببه وسببه التبرع

بالعتق اذا لم يتبرع من ضمان الجريرة وان كان بعد الموت كالتدبير فلو لم يتبرع بالعتق في واجب كالنذر والكفارة والكتابة وشراء العبد نفسه والاستيلاد على راي والعتق بعوض وعتق القرابة على راي سقط وكذا لو تبرع بالعتق وشرط سقوط ضمان الجريرة والاقرب انه لا يشترط في سقوطه الاشهاد بالبراءة ولو نكل به فانعتق فلا ولاء وحقيقة الولاء لحمة كلحمة النسب فان المعتق سبب لوجود الرقيق لنفسه كالاب للولد اما المعتق او معتق الاب وان علا او معتق الام او معتق المعتق وهكذا ثم يسري الولاء الى اولاد المعتق الا ان يكون فيهم من مسه الرق فلا ولاء عليه لمعتقه الا او عصبا معتقه او كان فيهم من ابوه حر اصلي ما مس الرق اباه وكذا لو كانت امه حرة اصلية ولو تزوج المملوك بمعتقة فولدها فالولاء لمولى الام ما دام الاب رقا ولو كان حرا في الاصل فلا ولاء ويثبت الولاء مع اختلاف دين السيد وعتيقه وللذكر على الانثى وبالعكس ولو سوغنا عتق الكافر فاعتق حربي مثله ثبت الولاء فان جاء المعتق مسلما فالولاء بحاله فان سبي السيد واعتق فله الولاء لمعتقه وله الولاء على معتقه وهل يثبت لمولى السيد ولاء على معتقه الاقرب ذلك لانه مولى مولاه ويحتمل عدمه لانه لم يحصل منه انعام عليه ولا سبب لذلك فان كان الذي اعتقه مولاه

قوله عتق ربعهم وسدس سهم اه اقول اذا عتق جميعه في مرضه او اوصى بعتقهم فقيمتهم اربعة الاف وله الف غيرهم عتق ربعهم وسدس سهم وطريقه ان يضرب ثلثه في قيمتهم يبلغ اثني عشر الفا بكون اثني عشر الفا بنسب اليه التركة وهي خمسة الاف

...

هذا اختيار المصنف وابن ادريس لظاهر قوله الولاء لمن اعتق وهذا لم يعتق بل ينعتق عليه فهو المنصوص فلا يدخل تحت قوله من اعتق وقال الشيخ لا يسقط لما رواه الصدوق عن سماعة عن الصادق عليه السلام في رجل ملك ذا رحم هل يصلح له ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح ان يبيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه والسند ضعيف ولا يدل على مطلوبه ١٢ قوله والاقرب انه لا يشترط في سقوطه الاشهاد بالبراءة اقول اذا شرط المعتق المتبرع بالعتق سقوط ضمان الجريرة كان ذلك سببا في سقوط الولاء اجماعا منا ثم اختلف الاصحاب في اشتراط الاشهاد بالتبري في تاثير شرط التبري في سقوط الولاء فشرط الشيخ والصدوق وجماعة من الاصحاب ومنهم ابن الجنيد والمصنف وهو المعتمد عندي للاصل ولان المراد من الاشهاد الاثبات عند الحاكم واحتج الشيخ بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق قال من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس من الميراث شيء وليشهد على ذلك والجواب انه لا يدل الا على الاشتراط

فكل مولى صاحبه وان اشتره مولاه واجنبي واعتقاه فولائه بينهما نصفان فان مات بعده المعتق ا[illegible]

فلشريكه نصف ماله لانه مولى نصفه ماله على اشكال ولو سبى المعتق فاشتراه رجل فاعتقه بطل ولاء

الاول وصار الولاء للثانى وكذا لو اعتق ذمى كافرا فهرب الى دار الحرب فاسترق اما لو اعتق مسلم

كافرا او سوغناه فهرب الى دار الحرب فسبى فالاقرب جواز استرقاقه فان اعتق احتمل ثبوت الولاء

للثانى لتاخره وللاول لثبوته اولا وهو معصوم فلا يزول بالاستيلاء وبينهما لعدم الاولوية

ولو اشترى عبدا بشرط العتق فلا ولاء لمعتقه لوجوبه على اشكال ولا ولاء لو اعتق فى زكوة او كفارة

ولو مات ولده من الزنا فالاقرب عدم استقرار الرق وعلى الرق فان اعتقه تبرعا فله ولائه

ولو اعتق عبده فى كفارة غيره من غير اذنه فلا ولاء لاحد ولو اعتقه تبرعا عنه باذنه فالولاء للاذن وان

تبرع سواء كان بعوض اولا ولو قال للسيد اعتقه عنك والثمن على فالولاء للسيد على اشكال وعليه

الثمن ولو اوصى بالعتق تبرعا فالولاء له ولا يثبت الولاء بالالتقاط ولا بالاسلام على يده

البحث الثانى

فى حكم الولاء وحكم الولاء العصوبة فيفيد الميراث وتحمل العقل

ولا يثبت الولاء للامراة على راى الا اذا باشرت العتق فلها الولاء عليه وعلى احفاده وعتيقه وعتيق

كالرجل ولا يصح بيع الولاء ولا هبته ولا اشتراطه فى بيع وغيره وهل ينتقل عن المعتق بموته ويورث

اشكال ينشأ من قوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب والاقرب العدم نعم تورث به اجماعا ولو كان

المعتق جماعة فالولاء بينهم بالحصص رجالا كانوا او نساء او بالتفريق ولا يرث المنعم الا مع فقد كل

نسب للمعتق فلو خلف العتيق وارثا بعيدا ذا فرض وغيره لم يكن للمنعم شىء ويأخذ الزوج والزوجة

نصيبهما الاعلى والباقى للمنعم مع فقد كل نسب ولو عدم المنعم قيل يكون الولاء للاولاد ذكورا واناثا

وقيل ان كان رجلا وقيل للاولاد الذكور خاصة رجلا كان المنعم او امراة وقيل ان كان رجلا فللاولاد

الذكور خاصة وان كان امراة فلعصبتها دون اولادها وان كانوا ذكورا ويرث الولاء الابوان والاولاد

فان انفرد والا شركهم احد من الاقارب ويقوم اولاد الاولاد عند عدمهم ويأخذ كل منهم نصيب

من يتقرب به كغيره فان عدم الابوان والاولاد واولادهم ورثه الاخوة وهل يرثه الاخوات قيل نعم

لانه لحمة كلحمة النسب ويشترك الاخوة والاجداد والجدات فان فقدوا اجمع فالاعمام والعمات ولو

الاقرب يمنع الابعد ولا يرث الولاء من يتقرب بالام خاصة من الاخوة والاخوات والاجداد والجدات

والاخوال والخالات وان لم يكن للمنعم قرابة وورث الولاء مولى المولى فان عدم فقرابة مولى المولى

لابيه دون امه وابو المنعم اولى من معتق الاب وكذلك معتق معتق العتق اولى من معتق اب العتق

ابو معتق اب اغلوطة لا شىء لمعتق الاب لان الميت يورث
عتقه فلا يكون لمعتق ابيه حتى اذا يجر الولاء وكذا
يلى انه معتق انه معتق اب للعتق اولى من معتق
معتق العتق لانه يدلى بالولاء حيث توسط
الاب وهو غلط كافر عارية

المجلد

لهذا الثانى فى الكفارات وقد اقتصر فيه على مجرد الحكاية لقول
الشيخ

١٠٤

بالمنع من الوقوع
عن المتبرع عنه سواء
كان حيا او ميتا الا ان يكون
وارثا او اشار الى ان بينهما فرقا فجعل يمكن
ان يكون معتقدا لصحة المطلقة لاجزائه
مجرى قضاء الدين وان يكون ما فى الكفارات
عن الحكاية المجردة رجوعا عن الجزم باعتبار النية عن
المكلف او وليه او وكيله فى هذا يمكن ان يريد بالاطلاق
هنا على تقدير القول بالصحة فى الوارث بحاله قوله فالولاء
للسيد على اشكال اه اقول اذا قال شخص لغيره اعتق عبدك
عنك والثمن على فاعتقه عن نفسه استحق الجعل لانه فعل ما
جعل عليه فمن هنا حصل الاشكال من حيث انه عتق بعوض
فلا يكون تبرعا ومن حيث ان الجعل لا يوجب العتق عليه فى
التبرع لانه عتق من غير وجوب العتق ايضاً قوله ولا يثبت
الولاء للامراة على راى اه اطلق ابن الجنيد القول بان المراة لا ترث بولاء
... وقال ابن ادريس كل من يرث بالنسب يرث بالولاء
الا الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها من
الجد والجدة والخال والخالة واولادهما
لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج
عن الصادق عليه السلم
قال مات
مولى
لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول الله صلى الله عليه واله ميراثه
الى بنت حمزة ولجاب باضطرابات الرواية فى طريقها الحسن بن سماعة
وهو واقفى
واختار المصنف هنا
مذهب الشيخ فى النهاية لما رواه
الشيخ فى الصحيح عن محمد بن قيس عن
الباقر عليه السلام والاقوى عندى انها اذا
باشرت العتق فانه يكون لها الولاء عليه لعموم قوله الولاء
لمن اعتق ثم يسرى الى عتيقه ومن انتمى الولاء اليه كسراية الرجل

الخلاف تظهر فيمن مات وترك ابنين ذكرين فمات احدهما قبل
المعتق والاخر بعده وخلف الاول ابنا فان العتق موروث
بالولاء فظهر فان قلنا ان الولاء يورث به لا غير
ورثه ابن المنعم المعتلب وان قلنا يورث
ورث به ورث الم وابن الخيكة
قوله والباقى للمنعم اه انما يتم منعا
لقوله تعم انه يقول الك
الشهرالله عليه
وقيل
نزلت فى زيد بن حارثة اعتقه النبى صلى الله عليه واله وانعام الله عليه يعنى
الاسلام بحاله قوله قيل يكون الولاء للاولاد ذكورا واناثا اه سواء كان المعتق
رجلا او امراة وهو اختيار الصدوق والثانى انه ان كان رجلا
فيرثه اولاده ذكورا كانوا او اناثا وان كانت امراة فيرثها
عصبتها دون اولادها اختيار الشيخ فى النهاية والثالث انه للاولاد
الذكور خاصة سواء كان المعتق رجلا او امراة وهو اختيار
المفيد والرابع انه ان كان المعتق رجلا فالولاء لاولاده الذكور

البحث الثالث

في جرّ الولاء وشروطه امور اربعة الاوّل ان يكون الاب عبدا حين الولادة فان كان حرّ الاصل وزوجته مولاة فلا ولاء على ولده وان كان مولى ثبت الولا على ولده لمولاه ابتداء والاجز الثاني ان يكون الام مولاة فلو كانت حرّة في الاصل فلا ولاء الثالث ان يعتق الاب فلو مات على الرق لم يجرّ الولاء بحال فلو اختلف السيد ان فقال سيد الاب مات حرّا قدّم قول مولى الام لاصالة بقاء الرق الرابع ان لا يباشر بالعتق فلو ولدت المعتقة عبدا فاعتقه مولاه او اعتقوا حملا مع امّهم فلا جرّ ولو حملت بهم احرارا بعد العتق من مملوك فولاؤهم لمولى امّهم ولو اعتق ابوهم بعد ولادتهم او بعد الحمل بهم انجرّ الولاء من مولى امّهم الى مولى ابيهم وهل يشترط في الجرّ اللحاق بالنسب اشكال واذا انجرّ الولاء الى مولى الاب ثم انقرضوا عاد الولاء الى عصباتهم فان فقدوا فالى موالي عصباتهم وهكذا فان فقدوا فالى ضامن الجريرة فان لم يكن رجع الى بيت المال ولم يرجع الى مولى الام بحال ولو لم يعتق الاب لكن اعتق الجد انجرّ به الولاء الى معتقه فان اعتق الاب بعد ذلك انجرّ الولاء الى معتق الاب من معتق الجد وهذا آخر جرّ الولاء فلو كان الجد بعيدا فاعتق انجرّ الولاء فان اعتق القريب انجرّ من معتق البعيد الى معتق القريب فان اعتق الاب انجرّ الى معتقه وعلى هذا ولو كان الجد حرّا في الاصل والاب مملوك فتزوج بمولاة قوم فاولدها احتمل ان يكون الولاء لمولى الام وسقوطه بحرية الجد ولو كان الابوان رقا فاعتق الام ثم وضعت لدون ستة اشهر فان قلنا بالسراية الى الحمل لم يجرّ الولاء لانهم عتقوا بالمباشرة ولو أتت به لاكثر من ستة اشهر مع بقاء الزوجية لم يحكم برقه ولم يجر ولائه لاحتمال حدوثه بعد العتق فلا يحكم بالرق ولا يحكم برقه بالشك ولو انكر المعتق ولده زوجته للعتقه وتداعيا فولاء الولد لمولى الام على اشكال وكذا لو وطئها الاب جاهلا او عالما مع قوة الاشكال فيه فان اعترف به ابوه بعد اللعان لم يرثه الاب ولا للنعم على الاب لان النسب وان عاد فان الاب لا يرثه ولا من يتقرب به ولو اولد مملوك من معتقة ابنا فولائه وولاء اخوته منها لمولى امه فان اشترى الولد اباه عتق عليه وانجرّ ولاء اولاده كلهم اليه على اشكال وهل يجرّ ولاء نفسه اليه فيبقى حرّا لا ولاء عليه او يبقى ولائه لمولى امه اشكال ينشاء من كون الولاء ثابتا على ابويه دونه مع انه ولدهما وهما رقان في الاصل او عليهما ولاء ولو كان المشتري لابيه ولد زنا واعتقه ان قلنا بعدم العتق في الزنا ثبت له الولاء قطعا ولم يجرّ ولاء الاولاد وولاء ابيه اما لو اشترى هذا الولد عبدا فاعتقه فاشترى العبد الاب فاعتقه دار الولاء وصار الولد مولى المشتري لمباشرة العتق والمشتري مولى له لانه اعتق اباه فانجرّ ولاء الولد من مولى الام اليه وصار

لمولى ابيه الحرّ من انه ولد لعتق ومن انه متى شرعا عبارة طاب ثراه

قوله وانجرّ ولاء اولاده كلهم اليه على اشكال ينشا من ان الولاء هل يجامع النسب او لا والاوّل قول الشيخ وابن حمزة والصدوق لرواية سماعة عن الصادق عليه السلام في رجل يملك ذا رحمه هل يصلح ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح ان يبيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه وأخوه في الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب منه وقال ابن الجنيد

الولاء لمولى الام عدم حرية الاب ايضا كلح قوله وهل يجرّ ولاء نفسه اليه اه اقول هذا فرع على انجرار ولاء ابنه اليه وفي فرض الانجرار هنا عيبين الاوّل انتقال الولاء اليه عيث [illegible] وهو لا يتصور في الانسان نفسه الثاني زوال الولاء عن مولى الام وهذا يتصور في الانسان نفسه والمراد في هذه المسئلة هذا المعنى لا يجمع وهذا اشارة قاعدة هي ان الولد متولد بين الابوين فيتبعهما فلو لم يكن عليهما ولاء فكل من كان كذلك لم يكن عليه ولاء فالحكم ببقاء الولاء يناقض التبعية هكذا قرره الشارح وفيه كلام ... او ان الانفس منها وجعلها بمعنى اولوية ... بعض الحواشي القائل بالجرّ في صورة التقرير يكون هنا صورتان

وانما بنا ذلك على عتق العبد او عرية الامة بدعوى الحرية فان اولاده احرار في يتصور كون الابوين رقا وهو فرض اشترى اباه خاصة قوله ان قلنا بعدم العتق اه لانه ان لم نقل به فلا يحتاج الى عتق الولد لانه حينئذ يعتق عليه قهرا قوله ثبت له الولاء قطعا هذا مبني على اشتراط الحاق النسب في الجرّ

قوله اما لو اشترى هذا الولد اي اشترى ابن المعتقة وعليه ولاء لمولى امه عبدا فاعتقه عبر عا ايضاح

كل منهما مولى الآخر من فوق واسفل ويرث كل منهما الآخر بالولاء فان ماتا ولا مناسب قيل يرجع الولاء الى مولى الام وفيه نظر اقربه العدم وميراثه للامام وهل يرث الامام الولاء اشكال فان قلنا به لم يرد على الزوجين لو قلنا به ولو تزوج ولد المعتقة معتقة فاشترى ولده منها جده عتق عليه وله ولاؤه على اشكال وينجر اليه ولاء ابيه وسائر اولاد جده وهم عمومته وعماته وولاء جميع معتقيهم ويبقى ولاء المشتري لمولى الام او يبقى حتى الولاء عليه على ما تقدم من الاحتمال ولو تزوج عبد بمعتقة فاولدها ولدا فولاؤه لمعتق امه فان تزوج الولد بمعتقة اخرى واولدها ولدا فالاقرب ان ولاء الولد الثاني لمولى امه لان الولاء الثابت على ابيه من جهة امه ومثله ثابت في حق نفسه وما ثبت في حقه اولى مما ثبت في حق ابيه ويحتمل ان يكون لمولى ام الاب لان الولاء الثابت على الاب يمنع ثبوت الولاء لمولى الام ولان علة الانجرار الانعام على الاب بالعتق والمنعم على الاب هنا هو مولى ام الاب ولو تزوج معتق بمعتقة فاولدها بنتا وتزوج عبد بمعتقة فاولدها ابنا فتزوج الابن بنت المعتقين فاولدها ولدا فولاء هذا الولد لمولى ام ابيه لان له الولاء على ابيه فان تزوجت بنت المعتقين بمملوك فولاء ولدها لمولى ابيها الاب ولانها له فان كان ابوها ابن مملوك ومعتقة فالولاء لمولى ام ابي الام على الوجه الثاني لان مولى ام ابي الام ثبت له الولاء على اب الام فكان مقدما على امها وثبت له الولاء عليها ولو تزوج عبد بمعتقة فاولدها ابنتين فاشترتا اباهما عتق عليهما ولهما عليه الولاء على اشكال والفائدة في العقل فلو مات الاب كان ميراثه لهما بالتسمية والرد لا بالولاء لانه لا يجتمع الميراث بالولاء مع النسب عندنا ولو ماتتا او احدهما والاب موجود فالميراث له ولو لم يكن موجودا كان ميراث السابقة لاختها بالتسمية والرد ولا ميراث بالولاء لوجود المناسب ولو ماتت الاخرى ولا وارث لها هل يرثها مولى امها فيه اشكال ينشأ من انجرار الولاء اليهما بعتق الاب اولا الاقرب عدمه اذ لا يجتمع استحقاق الولاء بالنسب والعتق فان قلنا بالجر فكل واحدة منهما قد جرت نصف ولاء اختها اليها لانها اعتقت نصف الاب ولا ينجر الولاء الذي عليها فيبقى نصف ولاء كل واحدة منهما لمولى امها ولو اعتقت المرأة مملوكا فاعتق آخر فميراث الاول لمولاه والثاني للاول فان لم يكن ولا مناسب فميراث الثاني لمولاة المولى ولو اشترت اباها عتق عليها فان اشترى مملوكا فاعتقه ومات الاب ثم مات المعتق ولا وارث له سواها ورثت النصف بالتسمية والباقي بالرد لا بالتعصيب ان قلنا يرث الولاء ولد المعتق وان كن اناثا والا كان الميراث لها بالولاء ان قلنا بثبوت الولاء بالشراء ولو اشترى احد الولدين مع ابيه مملوكا فاعتقاه ثم مات الاب ثم المعتق فللمشتري ثلاثة ارباع تركته

او الزوجة وانما كان هنا للامام لانه هنا يرثه بولاء العتق لا بولاء الامامة وولاء الامامة متأخر عن الزوجية وولاء العتق مشارك لها ولا يرد عليها معه فاما على القول بان الزوج والزوجة في غير المولى عليه لا يرد عليهما بل الباقي للامام ثم فهنا يكون الباقي للامام قطعا لكنه لا يكون بولاء الامامة بل بولاء العتق واما على القول بان الولاء لا يورث كالنسب وورث الامام بولاء الامامة وجاء الخلاف في الزوج والزوجة ايضا

قوله فولدهما بنتا الخ ... فولاؤها لمعتق ابيها لان مولى الام انما يثبت له عليها الولاء لو كان ابوها رقا قوله فان كان ابوها ابن مملوك ومعتقة فالولاء الخ كما اذا تزوج مملوك بمعتقة زيد فاولدها بنتا فولاؤه لزيد مولى الام فاذا تزوج هذا الابن بمعتقة عمرو فاولدها بنتا فهذه البنت هي التي فرضنا انه ان كان ابوها ابن مملوك ومعتقة فاذا تزوج هذه البنت مملوك خالد فيكون ولاء اولادها لمولى ام ابيها على الاحتمال الثاني وهو قوله ويحتمل ان يكون لمولى ام الاب وعلى الوجه الاول يكون ولاء اولادها لمولى ام الام ووجه الاحتمالين ذكره المصنف فيما سبق

قوله ان قلنا يرث الولاء الخ هذه المسئلة مبنية على احدهما هل يثبت للبنت اذا اشترت اباها فعتق عليها ولاء ام لا وقد تقدم ذكره الثاني اذا اعتق الرجل مملوكا وثبت له عليه الولاء ثم مات هل يرث الولاء الاناث من الاولاد وفيه الخلاف المتقدم فنقول بعد ذلك اذا اشترت اباها فعتق عليها ثم اشترى الاب عبدا واعتقه فثبت له عليه الولاء ومات الاب ثم مات المعتق فان قلنا ان الانثى ترث الولاء بالقرابة عند عدم ابيها المنعم كان الميراث لها النصف بالتسمية والنصف بالرد لا من حيث انها عصبة لانتقال الولاء اليها وان قلنا لا يرث الانثى فان قلنا انها بعتق ابيها بالشراء يثبت لها الولاء عليه على معتقه لانها مولى المولى

ولاخيه الربيع والولد من حرّين اذا كان اجداده عبيداً ثبت الولاء عليه لمعتق الام اذا اعتقها لولا ثم يجر منه الى معتق اب الام ثم منه الى معتق ام الاب ثم منه الى معتق اب الاب يستحق عليه الا ان يكون الاب رقيقا فيجر الى معتقه ولو اشترى ابن وبنت اباهما فعتق فاشترى عبداً فاعتقه ثم مات الاب ثم العتيق ورثه الابن خاصة لانه العصبة بل لو خلف العتيق ابن عم للمعتق والبنت كان الميراث لابن العم

المقصد الثاني في التدبير وفيه فصول الاول

في حقيقته وصيغته التدبير عتق المملوك بعد وفاة مولاه وفي صحة تدبيره بعد وفاة غيره كزوج الامة ومن جعل له الخدمة نظر اقربه الجواز وصيغته انت حر بعد وفاتي او اذا مت فانت حر او عتيق او معتق ولو قال انت مدبر فالاقرب الوقوع اما لو قال عقيبه فاذا مت فانت حر صح اجماعا ولا عبرة باختلاف ادوات الشرط والفاظ المدبر مثل اذا مت او ان مت او متى مت او اي وقت او اي حين وسواء قال انت حر او هذا او فلان ولو اتى باللفظ الدال على العتق بالكناية لم يقع وهو اما مطلق كما تقدم او مقيد مثل اذا مت في سفري فانت حر او في سنتي او في مرضي هذا او في بلدي او في شهري او سنة كذا او شهر كذا على رأي ولا يصح الا منجزاً فلو علقه بشرط او صفة بطل مثل ان قدم المسافر فانت حر بعد وفاتي او ان اهل شوال مثلاً فانت حر بعد وفاتي او انت حر بعد وفاتي ان شئت او ان دخلت الدار فانت حر بعد وفاتي سواء دخل اولا او ان دخلت الدار بعد وفاتي فانت حر او انت حر بعد وفاتي بسنة او شهر او ان ادّيت الي كذا او الى ابني فانت حر ولو قال الشريكان اذا متنا فانت حر انصرف قول كل منهما الى نصيبه وصح التدبير ولم يكن معلقا على شرط وينعتق بموتهما ان خرج نصيب كل من ثلثه ولو خرج نصيب احدهما خاصة عتق وبقي نصيب الآخر ولو مات احدهما اولا تحرر نصيبه من الثلث وبقي الباقي مدبراً ينعتق بموت مالكه اما لو قصد اعتقه بعد موتهما بطل التدبير وانما يصح لو قصد التوزيع الاجزاء على الاجزاء

الفصل الثاني في المباشر

وهو كل مالك عاقل قاصد مختار جائز التصرف فلا يصح تدبير الصبي وان بلغ عشراً مميزاً على رأي ولا المجنون ولا السكران ولا الساهي ولا المكره ولا المحجور عليه لفلس او سفه ولا الاعجمي الناوي للتقرب على اشكال فان شرطنا نية التقرب لم يقع من الكافر وان كان ذمياً او مرتداً وان كان عن غير فطرة على اشكال ولو لم نشترط صح تدبير المرتد لا عن فطرة فان تاب نفذ والا فلا والكافر فان اسلم العبد بيع عليه من مسلم سواء رجع في تدبيره اولا فان مات المولى قبل بيعه تحرر من ثلثه ان لم يكن قد رجع فان قصر الثلث تحرر بقدره وكان الباقي للوارث فان كان مسلما استقر ملكه

الذي ان كان فانه يتحرر بموت السيد اقول التدبير تفعيل من دبر

اذ يجعل الشيء دبراً ونقل شرعا الى ما اشار اليه المصنف كما

بينا انه هو

عتق عن دبر الحياة

ثم على القول بجواز التدبير

بعد وفاة غير المالك يحتاج التعريف

الى ما يشملهما فقال هو عتق المملوك

بعد وفاة من له علقة بالملك وشبهها واعلم

ان التدبير وان كان عبارة عما ذكر فانه قد يعبر به عن اللفظ

المحصل لهذا المعنى بل هو اغلب فيحتمل الاول في تعريفه انه اللفظ

الدال او حكمه على عتق الرقيق بعد وفاة من له به تعلق بمجرد الوفاة

وقال بسنة او شهر او باقل او باكثر بطل التدبير وفقد بطل العتق

على شرط او صفة والمنقول انه يصح لانه وصية متعارفة قوله

ولم يكن معلقا على شرط لانه جواب دخل مقدر تقريره

انك حكمت باشتراط التنجيز وهذا تعليق اذ

كل واحد منهما موقوف على وفاتهما وجوابه

ان هذا اللفظ كما هو صالح للمذكور

فهو صالح ايضا لتعليق

نصيب كل منهما

على وفاة

نفسه فاذا اقترن لما يحتمل اللفظ بقصد حمل عليه وهو المقيد ثم

لو علم قصدهما ذكراه اشتبه القصد فانه يكون معلقا على الاول ومع

الاشتباه يمكن حمله على الصحة لتحصيل غرض الشارع وعلى الفساد

لعدم التعيين بالصيغة وقد فائدة هي انه ينبني على القول بجواز

تعليق التدبير على وفاة غير المالك الصحة هنا بخلافه

عليه والأقرب على بيعه من مسلم ولو ارتد السيد بعد التدبير لم يبطل تدبيره فان مات مرتداً عتق المدبر من الثلث ان لم يكن عن فطرة وان كان عنها لم ينعتق بموته لخروج ملكه عنه بالردة ولا يصح تدبير المرتد عن فطرة ويصح تدبير الاخرس ورجوعه بالاشارة ولو خرس بعد التدبير فرجع صح مع العلم باشارته

الفصل الثالث

المحل وهو كل مملوك غير وقف فلا ينفذ تدبير غير المملوك وان علقه بالملك ولا الوقف ويصح تدبير الجاني وام الولد والمكاتب فان ادى مال الكتابة عتق بها والا عتق بموت المولى بالتدبير ان خرج من الثلث والا عتق بقدره وسقط من مال الكتابة بنسبته وكان الباقي مكاتباً ولو دبره ثم كاتبه بطل التدبير اما لو قاطعه على مال ليعجل عتقه لم يبطل تدبيره قطعاً وهل يشترط اسلامه الاقرب ذلك ان شرطنا نية التقرب ومنعنا من عتق الكافر والا فلا ولا فرق بين ان يكون المدبر ذكراً او انثى صغيراً او كبيراً او حملاً ولا يسري الى الام ويصح الرجوع فيه فان اتت به لاقل من ستة اشهر من حين التدبير صح والا فلا لاحتمال تجدده بعده وتوهم الحمل ولو ادعت تجدده بعد التدبير والورثة سبقه قدم قولهم لان الاصل بقاء الرقية ويصح تدبير بعض الجملة مشاعاً كالثلث ولا ينعتق عليه الباقي ولا يسري التدبير اليه وكذا لو دبره اجمع صح ان يرجع في بعضه ولا يقوم عليه حصة شريكه ولو دبر الشريكان ثم اعتق احدهما لم يقوم عليه حصة الآخر وان اوجبه التقويم ولو دبر احدهما ثم اعتق وجب عليه فك حصة شريكه ولو اعتق الشريك لم يفك حصة التدبير على اشكال ولو دبر بعضاً معيناً كيده او رجله او راسه لم يصح ولو دبر احد عبديه غير معين فالاقرب الصحة ويعين من شاء فان مات قبله فالاقرب القرعة ويصح تدبير الآبق ولو ابق بعد التدبير بطل تدبيره وكان هو ومن يولد له بعد الاباق رقاً وان ولد له من امته واولاده قبل الاباق على التدبير ولو ارتد المملوك لم يبطل تدبيره الا ان يلتحق بدار الحرب ولو مات مولاه قبل التحاقه عتق ولو جعل خدمته لغيره مدة حياة الغير ثم هو حر بعد موت الغير لم يبطل تدبيره باباقه ويكون جعل الخدمة لازماً الا انه رقبى فينعتق من الاصل ان بقي المالك حياً وان مات قبله فاشكال ولو دبر امته لم تخرج عن الرقية وله وطؤها ووطء ابنتها فان حملت منه عتقت بعد موت مولاها من الثلث فان عجز عتق الباقي من نصيب الولد ولو حملت بمملوك من زنى او عقد او شبهة كان الولد مدبراً كامه فان رجع المولى في تدبير الام قيل لم يكن له الرجوع في تدبير الولد وليس بمعتمد ولو اتت المدبرة بولد بعد تدبيرها فهو كابيه مدبر ولو رجع في تدبيرها فاتت بولد لستة اشهر فصاعداً من حين الرجوع لم يكن مدبراً لاحتمال تجدده ولو كان لاقل من ستة اشهر فهو مدبر ولو دبر الحامل لم يكن تدبيراً للحمل وان علم به على رأي

الفصل الرابع

في الاحكام التدبير كالوصية يمضي من الثلث بعد موت المولى وايفاء الديون فان قصر الثلث عتق منه بقدره ولو لم يكن غيره عتق ثلثه ولو كان المال غائبا عتق ثلثه ثم كلما حصل من المال شئ عتق منه بنسبة ثلثه ولو كان هناك دين مستوعب بطل التدبير وبيع المدبر فيه ولو زادت قيمته بيع ما ساويه وتحرر ثلث الباقي وكان ثلثا ميراثا سواء سبق التدبير الدين او تاخر ولو دبر جماعة فان خرجوا من الثلث والا عتق من يحتمله ويبدأ بالاول فالاول فان جهل او لم يرتب فالقرعة ولو حملت بعد التدبير فان خرجت هي والاولاد من الثلث عتقوا والا قسط عليهما فيعتق من كل واحد بقدر ما يحتمله الثلث من جميعهم ويسعى في قسطه من الزيادة لانهم جميعا بمنزلة عبد واحد لم يحتمله الثلث ويجوز الرجوع في التدبير قولا او فعلا فلو وهب ولم يقبض او اعتق او وقف او اوصى به او باعه على راي او رهنه بطل التدبير مطلقا كان او مقيدا ويصح العقد وان لم يرجع في التدبير وسواء قصد ببيعه الرجوع في التدبير او لا وهل يبطل التدبير بالعقود الفاسدة الاقرب ذلك ان لم يعلم فسادها او قصد الرجوع وقيل لا يبطل التدبير بالبيع اذا لم يرجع فيه بل يمضي البيع في خدمته دون رقبته بمعنى ملكية المشتري منزلة كشروط العتق بخلاف تغاير جنس البيع على اشكال ويتحرر بموت مولاه ثم يثبت للمشتري الجاهل بالتدبير او بالحكم على اشكال الخيار ان لم يتصرف ومعه الارش ولو اعتق بموت المولى هل له الرجوع اشكال فان قلنا به فلو باعه او امهره ثم رجع ففي العود الى المشتري او الزوجة على هذا القول اشكال الاقرب ذلك ان قلنا بالانتقال المتزلزل ولو اعتقه المشتري قبل الرجوع نفذ وبطل حق البائع منه ولو دبره عتق بموت السابق منهما فان كان هو البائع عتق من الاصل لوصول العوض اليه والمشتري من الثلث ولو دبره البائع مريضا ثم باعه بقيمته مدبرا وقصر الثلث عن التفاوت كما لو كانت قيمته ثلثين وباعه مدبرا بعشرة هي قيمته مدبرا او عادت قيمة الجزء بفسخ التدبير فيه دخلها الدور عندنا وعند الشيخ لوقوع الشراء بالقيمة فلا يمكن فسخ البيع في جزء مع بقاء ثمنه لاشتماله على غبن المشتري وطريقهما مر ولا يشكل بتقسيط الثمن بالسوية هنا مع تفاوت قيمة الجزئين لانه اذا بطل البيع في جزء يبطل من الثمن ما لو صح البيع في ذلك الجزء لكان الباطل من الثمن ثمنا له وهو هنا كذلك فان الزيادة حصلت هنا باعتبار بطلان البيع ولو لم تعد قيمة الجزء فان قلنا بصحة التدبير واجازة مجرى الاتلاف صح التدبير والبيع في الجميع لعدم عود ازيد من العشرة وقد حصلت بالبيع وان قلنا ببطلانه فان لم تعد القيمة مع التشقيص بالبيع بطلا معا وان عادت بتشقيص

البيع

تمنطشيه صفقه فبكل ذن التدبير بل الاستغراق الثالث كل جزء يبطل فيه التدبير يعود قيمة ذلك الجزء الى ما كان قيمته

اولا وهي
نسبته من الثلثين
وكل جزء يصح به تدبير فقيمته
بنسبته من العشرة الى تنقص قيمته الاصلية
الى نسبته من العشرة وكل جزء يبطل فيه التدبير يرجع
الى قيمته الاصلية وهي نسبته من الثلثين الرابع ان التشقيص
بالبيع لا ينقص قيمته نقول بيان هذه المسئلة يتوقف على مقدمات
الاولى كلما يصح فيه البيع يبطل فيه التدبير وكلما يصح فيه التدبير يبطل فيه البيع
لان بطلان التدبير فيه يرجع الرقبة الى المشتري فلا فائدة للبائع في ابطال تدبير ما يصح فيه
البيع وهذا ان كان مثلا زوجان لان كلما صح فيه البيع فقد حصل اليه العوض عنه وبطلان التدبير فيه
يرجع الرقبة فلا فائدة للبائع في ابطال تدبير ما يصح فيه البيع ولان التدبير بالنسبة الى المشتري لازم كشرطه كالعقد
ليس للمشتري ابطاله وكلما صح فيه التدبير فقد بيع بقيمته بلا محاباة وتزلزل البيع هو بالمحاباة ان لم تخرج من الثلث
ومعنى التزلزل انه ان اجازها الوارث صح والا فلا الثانية كلما نقص بالتدبير من يحسب على العبد المدبر لانه متبرع عليه

ما بطل فيه التدبير والتركة يتوقف العلم بكل منهما على العلم بالاخر وبالعكس فالدور لازم من وجوه ثلاثة الاول
توقف معرفة كمية التركة على معرفة ما بطل فيه التدبير ومعرفة كمية ما بطل فيه التدبير موقوف على معرفة كمية التركة
بيانه انه اذا بطل شيء من التدبير عادت قيمته الاولى فيحسب على الورثة فيكون جزءا من التركة فيتوقف العلم بالتركة

ضعفه واما الجزء الذي حصل لهم من الثمن مساوية فلا عجب تدبيره من الثلث كما تقدم لوصول عوضه اليهم فيكون للورثة
من العبد ما صح لهم من الثمن اعني مقابل ما صح البيع فيه من الثمن اربعة اشياء منها من الثمن شيء يبقى ثلاثة اشياء من
العبد لانه الابطال للرجوع بعد ذلك فيكون العبد باعتبار القيمة الاولى في تقدير ستة اشياء فالشيء الذي صح
فيه البيع خمسة لان الثلثين اذا بسط على ستة خرج خمسة فيكون فيصح البيع في خمسة من العبد
في تقدير خمسة عشر فيحسب على الورثة العشرة الزائدة فيصح البيع في ضعف العبد ويبطل في
الثمن ضعفه في مقابلة ضعف العبد وهو خمسة فولد دخلها الدور عند ناقد
عند الشيخ اشارة الى مذهب الحكم من انه اذا بطل البيع في جزء من
المبيع وجب ان يبطل في جزء من الثمن مقابل الجزء الذي
بطل فيه البيع من المبيع سواء كان ربويا
ام لا وغيره واما الشيخ فان قوله
هنا كقول المصنف انه كما
بطل في جزء من
المبيع بطل من الثمن مقابله لان البيع لم يشتمل على محاباة هنا بل يقع بثمن المثل فلو فسخ البيع في جزء من الثمن مع بقاء جميع الثمن لزم ان

لانه اذا ... هو كالعيب المنقص لقيمته واذا ابطل التدبير في
بعض ... البيع ويبطل البيع حصل في ذلك الجزء ٣١١
ان لم يبطل المبيع فيه زيادة صفة وهو استقرار الملك وزوال
عن المعيبين مخالفا القيمة بسبب حصول عيب او صفة منقصة للقيمة
لاحد النصفين ولم يحصل للنصف الآخر تلك الصفة الموجبة
للنقص بل
حصل صفة موجبة
لزيادة قيمة ايضاح والكلام
ايضا في لحوق الصفقة التابعة وان قلنا
ببطلانه فان لم تعد القيمة مع التشقيص الى الاولى
اذ كان وقوع التدبير في جزء ما يوجب النقص الذي
يوجبه وقوع التدبير في الملك فيساوي الجزء الكل فيه انتقاء
النقص المذكور واما البيع فانه سواء وقع في الكل او في البعض لا

العوض فاذا بطل التدبير فيه لا يرجع اليه الرقبة واذا صح
التدبير في جزء ما نقصت القيمة واذا نقصت القيمة
انتقصت المحاباة وكان المبيع في الجزء الآخر
بالقيمة فيصح البيع فيصح فيه التدبير
والى هذا التقرير اشار
المصنف بقوله
فالاقوى اجراؤه مجرى تدبير الشريك الثاني بطلانهما معا اي
بطلان التدبير وبطلان البيع اما التدبير فلاستلزام البطلان

ولانه فائدة للرقبة في بطلان التدبير وفي البيع في البيع فاذا
صح التدبير في المبيع صح في الباقي لانه يكون بمنزلة تدبير الشريك
لا يبطل مع استلزام صحة البيع لصحة التدبير لانا نقول انما
وقع التراضي بالبيع على هذه الصفقة وهي كونه مدبرا فاذا
بطل التدبير وصح البيع في جزء فقد فات المحاباة فيصح البيع
للمشتري في نصفه بنصف الثمن على قاعدة الحكم وفي تلف العبد
بجميع الثمن على قاعدة الشيخ وعلى قول الشيخ يصح البيع في خمسة

البيع دون التدبير فالاقوى اجرائه مجرى تدبير الشريك ويحتمل بطلانهما معا ان قلنا برد الثلث الى المشتري مع رجوع الملاك في التدبير لانتقاله الى المشتري مدبرا فيلزم من صحة البيع صحة التدبير وان قلنا بعود الملاك الى البائع احتمل بطلان التدبير وصحة البيع في خدمته من الثلث مع المحاباة فيها فيرجع الى الورثة بعد الموت لانصراف البيع الى خدمته حال حيوة المولى **تنبيه** الولاء على قول الشيخ للبائع فان المشتري فالولاء له ولو دبره فالولاء لمن اعتق بموته ولو انكر التدبير لم يكن رجوعا وان حلفه العبد للمدعي وكذا انكار الوصية والوكالة والبيع الجائز بخلاف انكار الطلاق ولو ضم المريض مع العتق فقدم العتق وان ضم مع الوصية بالعتق احتمل تقديمه لتوقف العتق على الاعتاق بعد الموت وحصول العتق فيه بالموت وتقديم السابق ولو قال له المولى اذا اديت الى ورثتي كذا فانت حر كان رجوعا ولدى الرجوع في تدبير الحمل رجوعا في تدبير الحامل وبالعكس واذا استفاد المدبر مالا في حيوة مولاه فهو لسيده وان كان بعده فان خرج المدبر من ثلث التركة سوى الكسب فالكسب له والا كان له بقدر ما يحرز منه والباقي للورثة ولو ادعى الوارث سبق الكسب على الموت والعبد تأخره قدم قوله فان اقاما بينة قدمت بينة الوارث هذا ان خرج من الثلث ولو لم يخلف سواه وكان الكسب مثلين ضعف قيمته قدم قول العبد ايضا ويحسب على الورثة ما يصل اليهم من الكسب باقرارهم وهل العبد بالجزء الذي اعتق باقرارهم مقابله من كسبه اشكال ينشأ من اجراء اقرار الورثة مجرى الاجازة اولا فعلى الاول يدخلها الدورة فيقول عتق منه شيء وله من كسبه شيئان وللورثة شيئان من نفسه وكسبه فالعبد وكسبه في تقدير خمسة اشياء فالشيء ثمانية عشر فله من نفسه ثمانية عشر ومن كسبه ضعف ذلك وللورثة من نفسه وكسبه ستة وثلاثون وعلى الثاني يعتق سبعة اتساعه وله من كسبه عشرون ومنه يستخرج حكم ما لو قصر الكسب عن ضعفه او خلف شيئا معه واذا جنى على المدبر بما دون النفس فالارش للمولى والتدبير باق ولو قتل بطل واخذ المولى قيمته مدبرا ولو قتله عبد عمدا قتل به ان ساواه او قصر عنه ولا يقتل الحر ولا من تحرر بعضه به ولو جنى المدبر تعلق ارش جنايته برقبته وللمولى فكه بارش الجناية والاقرب باقل الامرين فيبقى على التدبير ولو باعه فيها او سلمه الى المجني عليه او وليه انتقض تدبيره ان استغرقت قيمته والا بطل ما خرج عن ملكه منه قيل ولمولاه ان يبيع خدمته ان ساوت الجناية فيبقى على تدبيره وله ان يرجع في تدبيره ثم يبيعه فيبطل التدبير وكذا لو باعه ابتداء ولو مات المولى قبل افتكاكه وقبل تملك المجني عليه له انعتق وثبت ارش الجناية في رقبته لا في تركة مولاه وان كانت خطأ ولو دبر عبدين وله دين بقدر ضعفهما عتق من تخرجه القرعة قدر ثلثهما وكان الباقي والآخر موقوفا فاذا استوفي من الدين شيء

الاختلاف فالوارث يزعم ان الكسب كله تركة والعبد ينكر كونه فلا يزعم الوارث ان مما وصل اليهم جزء من الكسب حسب عليهم فيعتق من العبد بحسابه العبد يزعم ان ما وصل اليهم فهو غصب لا يحسب عليهم ولا يعتق منه بحسابه فيحكم على الورثة باعترافهم ولا يلتفت الى العبد في نفي العتق لان المعتق حق لله فلا يسقط من العبد نفيه ويقبل من الوارث ويظهر ثالثة الاختلاف بينهم في العبد والورثة فيما لو نقصت قيمة المدبر بعد الموت كما لو نقصت حتى صارت خمسة عشر فان

كما لو كان كسب العبد مثل قيمته كان يكون قيمته ثلثين وكسب ثلثين فعلى الاحتمال الاول عتق منه شيء وله من كسبه شيء وللورثة شيئان فالتركة في تقدير اربعة اشياء فالشيء خمسة عشر فيعتق من العبد خمسة عشر ضعفه وله من كسبه خمسة عشر وللورثة من نفسه وكسبه ثلثون وهو ضعف ما اعتق منه وعلى الاحتمال الثاني للعبد ثلث كسبه عشرة ويبقى عشرون باخذها وهي مع قيمته خمسون فيعتق من العبد ثلث الخمسين وهي ستة عشر وثلثان وهو خمسة اتساع العبد وله ثلث كسبه

كل من عتق من اخرجته القرعة قدر ثلثه وما فضل عتق من الاخر وهكذا حتى يعتقا معا او مقدار الثلث منهما ولو تعذر استيفائه لم يزد العتق على قدر ثلثهما ولو خرج من وقعت القرعة له مستغرقا بطل العتق فيه وعتق من الاخر ثلثه ولو دبر عبدا وله دين بقدره عتق ثلثه ورق ثلثه ووقف ثلثه ولو كان الدين على احدهما ضعف قيمته عتق من المدبر ثلثاه لان حصة المديون من الدين كالمستوفى وسقط عنه من الدين نصفه لانه قدر حصته من الميراث ويبقى للاخر النصف وكل ما استوفى منها شيئا عتق قدر ثلثه ولو كان الضعف دينا عليهما بالسوية عتق ولو تفاوتا فيه فبالنسبة الى كل منهما ولو قتل مولاه احتمل بطلان تدبيره مقابلة له بنقيض مقصوده كالوارث ولانه ابلغ من الاباق اما ام الولد فلا لانها تعتق من نصيب ولدها

تنبيه

قيمة المدبر يعتبر من الثلث حين الوفاة سليما من التدبير فيحسب نقصان الجزء الذي بطل التدبير فيه بالتشقيص او فرض عليه على اشكال فلو لم يملك سواه وكانت قيمته سليما ثلاثين ومدبرا عشرة ولم ترجح قيمة الجزء احتمل بطلان التدبير لاستلزام التصرف بالوصية في اكثر من الثلث بل البطلان فيه اظهر من العتق والصحة فيفرض النقص كالاتلاف فيعتق ثلثه الان ومع البطلان لو اجاز بعض الورثة نفذ في حقه من الاصل وفي حق باقي الورثة من الثلث والنقص كالتالف كما لو دبر احد الشريكين وهو اقوى من ابتداء التدبير لنفوذه من الاصل بالنسبة اليه ان كان صحيحا ولتاثيره في العتق معجلا ويعتبر خروج قيمته مدبرا من الثلث في حق غير المجيز لا سليما فلو كان للميت عشرون وعتق كله باجازة بعض الورثة ولو كان مريضا فاجازته كابتداء تصرف فلو لم يكن سواه بطلت على تقدير البطلان ولو كان له مائتين بكل فقدر التالف بسبب الاجازة بجزء ما صحت اجازته من الثلث ويعتبر قيمة الاولى لكونها سبب البطلان على اشكال يتشاء من الدور اذ باجازته ينفذ في حصة الاخر من الثلث فيعتق جزء ما من حصة الاخر فيسقط اعتبار القيمة الاولى بالنسبة الى غير المجيز واليه ايضا ومن ان اعتبار الاولى اصل ترتب هذه الاحكام ويحتمل اذا لم يكن له مال على تقدير البطلان الصحة اذ نفوذ اجازته في ثلث حصته يستلزم نفوذ العتق في جزء ما من حصة الاخر المستلزم لعدم اعتبار القيمة الاولى في حق المجيز على اشكال ايضا من استلزامه توقف الشيء على نفسه اذ الصحة متوقفة على عدم اعتبار القيمة الاولى المتوقف على نفوذه في جزء من حصة الاخر المتوقف على الصحة اما لو اجاز الاخر صحت اجازة المريض من الثلث بقيمته الان قطعا

المقصد الثالث في الكتابة وفيه فصول

الاول في ماهيته

الكتابة وهي معاملة مستقلة بنفسها ليست بيعا للعبد من نفسه ولا عتقا بصفة فلو باعه نفسه بثمن مؤجل ففي الصحة نظر وهي عقد لازم من الطرفين الا اذا كانت مشروطة وعجز العبد فيكون

الموصى به قبلها لو بغير اجازة الورثة في اكثر من الثلث وانما قيد بالوصية لان تنفيذ الوصية في الشرع في اكثر من الثلث بغير اجازة الوارث محال الجاعا بخلاف ما فيه التلاف كالمنجز كالبيع والهبة والاقرار ومن ثم كان البطلان فيه اظهر من العتق لان العتق منجز والتدبير معلق على الموت كالوصية والعتق لازم ليس للمعتق الرجوع فيه بخلاف التدبير فان قلنا بالبطلان في العتق المنجز فبطلان التدبير اولى ويجعل نقص قيمته الان كالاتلاف اي كاتلاف المريض وانما اذا اتلف بعض ماله يحسب عليه من الثلث ايضاح

التقدير يكون ثلثين وهو نصف العبد مما خلفه فيجب يحفظ على الورثة ثلثا ذلك وهو لا يحصل هنا لان باجازته يفوت عشرة وينفذ في جزء فينقص ما مع الورثة عن عشرين وثلثين فلا يصح الاجازة ايضاح

قوله الكتابة اقول مشتقة من الكتب وهو الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه كتبت القربة اذا ضممت فاها

مشروطة كانت جائزة من جهة العبد لان له تعجيز نفسه وليس يعتمد ان يجعل به التعجيز عليه ولو اتفقا على التقايل صح ولو ابراه من مال الكتابة برئ وانعتق بالابراء ولا يثبت فيها خيار المجلس وليست واجبة بل مستحبة مع الامانة والاكتساب ويتاكد مع سؤال المملوك ولو فقد الامران او احدهما صارت مباحة ولا تصح من دون الاجل على راي ولا بد من ايجاب وقبول وعوض وهي اما مطلقة او مشروطة فالمطلقة ان يقتصر على العقد مثل كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في شهر كذا فيقول قبلت فيقتصر على العقد والاجل والعوض والنية والمشروطة ان يضيف الى ذلك قوله فان عجزت فانت رد في الرق وكل ما يشترطه المولى على المكاتب في العقد لازم اذا لم يخالف المشروع

الفصل الثاني

في الاركان وهي اربعة

الاول العقد وهو ان يقول كاتبتك على الف مثلا في نجم فصاعدا فيقول قبلت وهل يفتقر مع ذلك الى قوله فان اديت فانت حر فيه نظر ولا بد من نية ذلك ان لم يتلفظ به فاذا ادى عتق وان لم يتلفظ بالضميمة على راي واذا عجز المشروط كان للمولى رده في الرق وحد العجز ان يؤخر نجما الى نجم او يعلم من حاله العجز عن فك نفسه وقيل ان يؤخر نجما عن محله واذا عاد في الرق كان له ما اخذ منه ويستحب للمولى الصبر عليه

الركن الثاني العوض وشروطه اربعة الاول ان يكون دينا فلا يصح على عين لانها ليست ملكا له اذ العبد لا يملك شيئا وان ملكه مولاه الثاني ان يكون منجما على راي والاقرب عندي جواز الحلول ولو شرطناه لم نوجب الزيادة عن نجم واحد ولا حد في الكثرة واذا شرطناه وجب ان يكون معلوما فلو ابهم الاجل كقدوم الحاج وادراك الغلات لم يصح ولو قال كاتبتك على ان تؤدي الي كذا في شهر كذا على ان يكون الشهر ظرفا للاداء لم يصح على اشكال الا ان يعين وقته واذا تعددت النجوم جاز تساويها واختلافها وكذا يجوز اختلاف المقادير فيها مختلفة ومتساوية وفي اشتراط اتصال الاجل بالعقد اشكال والاقرب المنع ولو كاتبه على اداء دينار بعد خدمة شهر بعد هذا الشهر صح على الاقوى ولو كاتبه ثم حبسه فعليه اجرة مدة حبسه وقيل يجب تاجيل مثلها ولو اعتقه على ان يخدمه شهرا عتق في الحال وعليه الوفاء فان تعذر فالاقرب قيمة المنفعة لا قيمة الرقبة ولو دفعه قبل النجم لم يجب على السيد قبضه واذا دفعه بعد الحلول وجب عليه القبول او الابراء فان امتنع من احدهما قبضه الحاكم فان تلف فمن السيد الثالث ان يكون معلوم الوصف والقدر فلو كان احدهما مبهما لم يصح ويجب ان يذكر في الوصف كل ما يثبت الجهالة بتركه ان كان من الاثمان وصفه كما يصفه في النسيئة وان كان من العروض وصفه بوصف السلم ولا يتعين قدر قلة وكثرة فيكره مجاوزة قيمته ويجوز ان يكون منفعة كخدمة او ما شابهها المنفعة

بالرضع للجهالة ويتقدر اما بالعمل كخياطة هذا الثوب او بالمدة كالخدمة او السكنى سنة ولو جمع بين الكتابة وغيرها من المعاوضات كالبيع والاجارة او النكاح صح وان اعقد العوض ويقسط العوض عليها ولو كاتب الاثنين بعوض واحد صح وبسط على حصصهما ولو اختلف عوضاهما صح اختلفت حصتهما او اتفقت وليس له الدفع الى احدهما دون الاخر فان فعل شاركه الاخر الا ان باذن احدهما لصاحبه ولو كاتب عبدا بين اثنين عقد صح وبسط العوض على القيمتين يوم العقد وايهما ادى عتق من غير ارتقاب صاحبه وايهما عجز رق خاصة ولو شرط كفالة كل منهما لصاحبه جاز ولو شرط الضمان تحول ما على كل منهما على صاحبه وانعتقا الرابع ان يكون مما يصح تملكه للمولى فلا تصح على ما لا يصح تملكه كالخمر والخنزير ولو كاتب الذمي على مثله صح فان تقابضا قبل الاسلام عتق وبرئ ولو تقابضا البعض برئ منه خاصة فان اسلما او احدهما قبل التقابض او بعد تقابض البعض لم تبطل الكتابة وكان على العبد القيمة عند مستحليه

فروع

الاول لو ادعى المالك تحريم العوض وغصبه وامتنع من قبضه فان اقام بينة لم يلزم قبوله وان لم يكن بينة حلف العبد والزم المولى القبض او الابراء فان قبض امر بالتسليم الى من عزاه اليه ان كان عينه اولا والا ترك في يده وفي انتزاعه نظر فان امتنع من القبض قبضه الحاكم وحكم بعتق العبد الثاني لو شرط عوضا معينا لم يلزمه قبول غيره الا الاجود الثالث لو قبض احد السيدين كمال حقه باذن الاخر عتق نصيب القابض ولا يقوم عليه نصيب الاذن ولا يسري العتق وله نصف الولاء ويأخذ الاذن ما في يده بقدر ما دفع الى الاخر والباقي بين العبد وسيده الثاني ان بطلت كتابة الثاني بموت او عجز وقيل بين العبد وسيده القابض لان نصفه عتق بالكتابة وكذا على القول بالسراية فحصة ما عتق بالكتابة للعبد وحصة ما عتق بالسراية للمولى ويحتمل ان يكون الجميع للعبد لانقطاع تصرف المولى عنه فكان له كما لو عتق بالاداء الرابع لو ظهر استحقاق المدفوع بطل العتق وقيل لم ان دفعت الآن والا بطلت الكتابة ولو مات بعد الاداء مات عبدا ولو ظهر معيبا تخير بين الارش والرد فيبطل العتق على اشكال ولو تجدد في العوض عيب عند السيد لم يمنع من الرد بالعيب الاول مع ارش الحادث وقال الشيخ يمنع ولو تلفت العين عند السيد استقر الارش ولو قال له السيد عقيب دفع المستحق انت حر لم يعتق بذلك ان ادعى المكاتب قصد انشاء العتق فقدم قول السيد الخامس لو اقام العبد شاهدا واحدا على الاداء حلف معه وان منعنا من الشاهد واليمين في العتق ولو حلف السيد فسخت الكتابة مع التأخير فان ادعى العبد غيبة الشهود فالاقرب الانظار الى ان يحضروا فان لم يحضر حلف السيد فان حضر وشهد الشاهدان ثبت الحرية السادس لو ابراه السيد من مال الكتابة برئ وعتق ولو ابراه من البعض برئ منه وكان على الكتابة

قال حقه اقول اذا كان المالك عبد بالسوية كاتباه معا باتحاد النجوم والمال لم يجز ان يفضل احدهما على الاخر في ان لانهما سواء فيه

...

قوله فيبطل العتق على اشكال اقول منشاؤه ان بطلان العتق هلاك والفاقد لذلك حكم بوقوعه لم يبطل كالخلع وان بطلان العتق انما يتحقق باستقرار الاداء وقد لم يقع الاداء فلم يقع العتق جزم في الاحكام بان له ابطال العتق ... والبطلان مع الرد ... وما لا انه سليم من العيوب ... لا الابطال بالرد

بان القبض ... في النسخ ...

في الباقي ولو اقر بالقبض عتق وان كان مريضا فان كان غير متهم فكذلك والا فنفذ من الثلث الثاني يجوز
بيع مال الكتابة والوصية به فان كان البيع فاسدا فادّى العبد المال الى المشتري احتمل العتق لانه تضمن الاذن
في القبض فاشبه قبض الوكيل ويرجع السيد على المشتري ان كان من غير جنس الثمن والا تقاصا بعد التلف
ويرجع ذو الفضل وعدمه لانه لم يقبض بالنيابة ولم يستنبه وانما قبض لنفسه فكان القبض فاسدا
كالبيع بخلاف الوكيل فانه استنابه ولو صرح بالاذن فليس مستنيبا له في القبض وانما اذنه بحكم المعاوضة
فلا فرق بين التصريح وعدمه فيبقى مال الكتابة بحاله في ذمة العبد ويرجع على المشتري بما اداه اليه
ويرجع المشتري على البائع فان سلّمه المشتري الى البائع لم يصح لانه قبضه بغير اذن المكاتب فاشبه مال الولد
من ماله بغير اذنه على اشكال ينشأ من تعيين العبد اياه لمال الكتابة بالدفع ولا يحكم بعجزه مع الدفع الفاسد
فان امهل المشتري لم يحكم بعجزه على اشكال الثامن لو ادعى دفع مال الكتابة الى سيديه فصدقه احدهما
عتق نصيبه وتقبل شهادته على صاحبه ان اعترف المنكر بالاذن في الاقباض بالنسبة الى براءة العبد
وشبهه والا فلا فيحلف المنكر ويطالب الشريك بنصف ما اعترف بقبضه وهو ربع مال الكتابة فان
رجع على العبد بكمال نصيبه استقر قبض المصدق لنفسه وان رجع على الشريك بنصف حقه يرجع على
العبد بالنصف الاخر ولا يرجع العبد على المصدق ولا بالعكس فان عجز العبد عن اداء الربع كان للمسترق
نصيبه في المشروط ويرجع على الشريك بنصف ما قبضه ولا سراية هنا على قول العامة بسراية المكاتب
لان المصدق والعبد يعتقدان حرية الجميع وعصبية المنكر والمنكر يدعي رقبة الجميع اما نصفه
فظاهر لعدم قبضه واما نصف شريكه فلانه ان قبض شيئا فنصفه لي وقد قبضه بغير اذني فلا يعتق
نصيبه بهذا القبض فالسراية ممتنعة على القولين لانها انما تثبت فيمن عتق بعضه وبقي بعضه رقا
والجميع متفقون على خلاف ذلك التاسع لو ادعى العبد دفع الجميع الى احدهما ليقبض حقه ويدفع
الباقي الى شريكه فانكر حلف وتحرر ولو قال دفعت الى حقي والى شريكي حقه حلف الشريك ولا تراجع
بين العبد والشريك وللشريك مطالبة العبد بجميع حقه بغير يمين وبنصفه ومطالبة المدعى
بالباقي بعد اليمين انه لم يقبض من المكاتب شيئا ولا يرجع على العبد فان عجز العبد فللشريك استرقاق
نصفه قيل ويقوم على القابض نصيب الشريك لاعتراف العبد بالرقية بخلاف الاولى ويحتمل
عدمه لاعتراف القابض بحرية الجميع والشريك برقية الجميع فان صدقه القابض وادعى انه دفع
الى شريكه النصف حلف الشريك ورجع على من شاء فان رجع على المصدق بجميع حقه عتق المكاتب
ولا يرجع عليه بشيء وان رجع على العبد رجع العبد على القابض سواء صدقه في دفعها الى المنكر او كذبه

قوله يجوز بيع مال الكتابة اه اختلف الفقهاء في بيع مال الكتابة
كونه في ذمة المكاتب
فقال المصنف يصح مطلقا
ومنع الشيخ في ط من صحة البيع
معللا بنهي النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع ما لم يقبض
وتبعه القاضي وابن الجنيد وعللاه بانه نظير بيع الكتابة
قلنا مال ثابت في ذمة المكاتب للسيد فيصح بيعه
قالوا غير مستقر لانه معرض للسقوط بعجز المكاتب او موته
وكذا كلما هو غير مستقر لا يصح بيعه والمقدمتان ممنوعتان و ...
الوصية فيصح اتفاقا ...

قوله بخلاف الاولى اه هذا اشارة الى الفرق بين هذه المسئلة و
بين المسئلة الاولى المذكورة فانه انما حلف الاخر على عدم القبض
عجز العبد عن اداء حصة الحالف واسترق فان نصيبه هنا
لا يقوم على المعترف بقبض حقه من مال الكتابة مع وجود
القبض وهو عتق بعضه بالكتابة ورق بعضه
وقبول العتق ووجه الفرق بينهما ان في
هذه المسئلة الاولى وهي لو
ادعى دفع مال الكتابة
الى سيديه الكل
متفقون على عدم التقويم فان العبد يدعي حرية جميعه بدفع كل
المال اليهما والمصدق لم يستحد على ذلك فتلى قولهما لا تقويم والشريك
الاخر انكر القبض بقبضه لمشاركته للمنكر فيه فلم يحصل قبض كمال نفسه
ولما في هذه المسئلة فانه يتفق الكل على حرية نصيب القابض والعبد
معترف برقية نصيب شريكه الى نصفه ولم يثبت فالكل
متفقون على سبب التقويم بخلاف المسئلة
الاولى ثم متفقون على انتفاء
سبب التقويم ايضا

قال ...

كتاب الفراق

فان عجز العبد كان له اخذ ما من القابض ثم يسلمها فان تعذر كان له تعجيزه واسترقاق نصيبه ومشاركة القابض في النصف الذي قبضه عوضا عن نصيبه قيل ويقوم على الشريك القابض مع يساره الآن جنى فيه العبد في الدفع فلا يقوم لاعترافه بانه حر وان هذا ظالم بالاسترقاق العاشر لو اختلفا في القدر فالقول قول السيد مع اليمين ويحتمل تقديم قول العبد ولو اختلفا في الاداء قدم قول السيد مع اليمين ولو اختلفا في المدة او في النجوم فكذلك الحادي عشر لو قبض من احد مكاتبيه واشتبه صبر لرجاء التذكر على الاقوى فان مات استعملت القرعة فان ادعى كل منهما عمله حلف على نفي العلم ولو حلف الورثة على نفي العلم ايضا ولو اقام احد العبدين بينة بالاداء قبلت سواء كان قبل القرعة او بعدها ويظهر فساد القرعة لان البينة اقوى ويحتمل عتقهما معا الثاني عشر يجوز ان يؤجل المكاتب بعض العوض قبل اجله ليسقط للولي الباقي ولا يجوز الزيادة عليه للتاخير ويجوز ان يصالحه على ما في ذمته باقل او اكثر لا مؤجل لانه يصير بيع دين بمثله على راي

الركن الثالث

السيد وشرطه البلوغ والعقل والاختيار والقصد وجواز التصرف فلو كاتب الطفل او المجنون او المكره او السكران او الغافل او الساهي او المحجور عليه لسفه او فلس لم يقع وكذا المميز وان اذن له الولي والاقرب عدم اشتراط الاسلام فلو كاتب الذمي عبده صح ولو كان العبد مسلما ففي صحة كتابته نظر اقربه المنع بل يجبر على بيعه من مسلم اما لو اسلم بعد الكتابة فالاقرب اللزوم لكن لو عجز عجزه واسترقه بيع عليه ويحتمل عدم التعجيز ولو اشترى مسلما فكاتبه لم يصح الشراء ولا الكتابة ولو اسلم مكاتبه بعد اسلامه لم يتم ولو كاتب الحربي مثله صح ولو جاءنا الينا وقد قهر احدهما صاحبه بطلت الكتابة فان العبد ان كان هو القاهر ملك سيده وان كان السيد فقد قهره على ابطال الكتابة ورده رقيقا وكذا لو قهر السيد بعد عتقه ولو دخلا من غير قهر فقهر احدهما الاخر في دار الاسلام لم تبطل الكتابة لانها دار حظر لا يؤثر فيها القهر الا بالحق ولو دخلا مستامنين لم يمنعا من الرجوع ولو ابى العبد لم يجبر على الرجوع مع مولاه فان اقام السيد للاستيفاء عقد امانا لنفسه وله ان يوكل فيه ويعتق مع الاداء ثم يعقد امانا ان اقام والا رجع ولو عجز استرقه ويرد الى السيد ولو ارتد المولى لم يبطل كتابته ان كان عن فطرة لزوال ملكه عنه وان كان عن غيرها فكذلك ان كان العبد مسلما لوجوب بيعه عليه ويحتمل وقوعها موقوفة فان اسلم تبينا الصحة وان قتل او مات بطلت فان ادى حال الردة لم يحكم بعتقه بل يكون موقوفا فان اسلم ظهر صحة الدفع واعتق ولو ارتد بعد الكتابة ادى العبد الى الحاكم لا اليه ويعتق بالاداء فان دفع اليه كان موقوفا او باطلا على التردد وفي اشتراط الحاكم في الحجر وفي تعيينه بالدفع الى المرتد

الذي هو الزيادة لزيادة الاجل وعوضه اذا صالحه على المؤجل باقل على ان يبرئه من الباقي وهذه ليست للسلف

وقال الشهيد

يجوز ان يصالحه قبل الاجل على اقل او اكثر من غير الجنس وان كان الشيخ منعه لانه ربا وهو المنقول وكذا لو حل الاجل فصالحه على غير نقد ومن جنسه مؤجلا لا يجوز ايضا لوجود الربا الحكمي ولو كان مؤجلا وصالحه عليه بمؤجل قبل لا يجوز لانه بيع دين بدين وقيل يجوز وهو الاولى لانه غير

لانه يبيع المكاتب لا يزول ومن حيث ان لقاء الكتابة مستلزم لبقاء الملك وهو منفي لقوله تعالى ولن يجعل الله الاية ايضاح

قوله لوجوب بيعه عليه اذا كان العبد مسلما فان قلنا بعدم الاكتفاء بها في الشرع فهنا اولى بالا يصح لوجوب بيعه عليه وان قلنا بالاكتفاء بها في الشرع يحتمل فيها ايضا لانه عقد بالاسلام وكونه غير اصلي ويتحقق اسلامه

وكونه اضعف ويحتمل عدمه لانه لا يقر على حينه والذمي يقر ولم يقبل لخروج املاكه والذمي لا يخرج املاكه اجماعا هذا اذا لم يحكم ببطلان الكتابة حال وقوعها بل اما بصحتها او بكونها موقوفة او باطلة فاذا دفع للمال الى المولى بالمهالة او الى من يقبض اموال المرتد اليه اشار المصنف بقوله فان ادى حال الردة فان قلنا بصحة الكتابة صح الدفع وان قلنا ببطلانها بطل الدفع لا بمعنى ان لا يكون ملكا للسيد او ورثته بل بمعنى عدم تاثيره في العتق واليه اشار

اشكال ولو اسلم حسب عليه ما اخذه في الردة ويجوز لولي الطفل والمجنون الكتابة مع الغبطة على رأي ويصح كتابة المريض من الثلث لانه معاملة على ماله بماله فان خرج من الثلث عتق اجمع عند الاداء وان لم يكن غيره صحت في ثلثه وكان الباقي رقا على رأي

الركن الرابع

العبد ولم شرط ان التكليف والاسلام فلو كاتب الصبي او المجنون لم ينعقد اذ ليس لهما اهلية القبول ولو كاتب المسلم كافرا فالاقرب البطلان ولو كاتبه مثله لم يصح على اشكال ويجوز ان يكاتب بعض عبده على رأي و حصته من المشترك ومن المعتق بعضه ولو كاتب حصته بغير اذن شريكه صح وان كره الشريك ولا يسري الكتابة الى باقي حصته ولا الى حصة شريكه نعم قيل اذا ادى جميع مال الكتابة عتق كله وقوم حصة شريكه عليه ان كان موسرا ولو كان لم يسر العتق الى باقيه واذا ادى المشترك شيئا الى مكاتبه وجب ان يؤدي مثله الى شريكه سواء اذن الشريك في كتابته او لا ولو ادى الكتابة من جميع كسبه لم يعتق ولو ادى بجزئه للكاتب مثل ان هاياه فكسب في نوبته او اعطى من سهم الرقاب لم يكن للآخر فيه شيء ولو ورث بجزئه الحر ميراثا وبجزئه للكاتب اخذ من سهم الرقاب كان له الدفع الى الكتابة ولا شيء للآخر لانه لم يأخذ بسبب الرقية شيئا ولو كاتبه السيدان جاز تساويا في العوض او اختلفا وسواء تساويا في الملك او اختلفا وسواء اتحد العقد او تعدد وليس له ان يؤدي الى احدهما اكثر مما للآخر ولا قبله

الفصل الثالث في الاحكام وفيه مطالب

الاول

ما يحصل به العتق وهو يحصل في الصحيحة باداء جميع المال ان كان المكاتب مشروطا وبالابراء وبالاعتياض وبالضمان عنه ولا يحصل بجزء من النجوم جزء من الحرية حتى يؤدي الجميع اما المطلق فكلما ادى شيئا انعتق بازائه ولو بقي على المشروط اقل ما يمكن لم ينعتق فان عجز كان لمولاه استرقاقه والمقبوض له والمشروط قبل الاداء رق فطرته على مولاه ولو كاتبا عبدا لم ينعتق حصة احدهما الا باداء الجميع اليهما او باذن الآخر في الاداء ولو خلف ابنين فادى نصيب احدهما عتق ولا ينعتق المكاتب بملك مال الكتابة بل باداءه وان كان قبل الاجل ان رضي المالك بقبضه حينئذ ولو جن السيد وقبض النجوم لم يعتق حتى يسلم الى الولي ولو تلف في يد السيد فلا ضمان اما لو اتلف السيد عليه مالا فانه يقاص ولو جن العبد وقبض منه السيد عتق ولو ادعى الكتابة فصدق احد الوارثين وكذبه الآخر قبلت شهادة المصدق عليه ان كان عدلا والا احلف وصار نصفه مكاتبا والآخر رقا فان اعتقه المصدق سرى الى الباقي وان ابرأه لم يسر وكذا ان ادى النجوم واذا عجز كان له رده في الرق ثم للمنكر ان كان قد اخذ نصف كسبه فان ... ثم

119 قوله ولو كاتب المسلم كافرا فالاقرب البطلان اقول قال السيد لا يبعد لعموله ... من مال الله الذي ... وهو حرام على الكافر وجوز الشيخ والمص قولان في عدو ومنع السيد وفخر الشيخ ومنشأ الخلاف تفسير الخير في الآية هل المراد به الديانة والامانة خاصة او المال والكسب والامانة قال السيد بالاول والشيخ بالثاني للاجماع على انه يتناوله الاسم وبه قال ابن الجنيد قال فخر ... والمعتمدان بقول

كتاب الفراق

فان ادعى المنكر ان ما في يده متقدم على انتهاء الكتابة او في حياة المورث قدم قول الاخر مع يمينه ولو ظهر عيب في العوض فله رده وابطال العتق واخذ الارش فيبقى على العتق ولو تعيب عنده كان له الدفع بالارش وقيل لا ولو رضي المالك بالعيب اعتق وهل يعتق من حين الرضا او القبض اشكال ولو اطلع على العيب بعد التلف كان له رد العتق الى ان يسلم الارش فان عجز كان له الاسترقاق كالعجز عن بعض النجوم

المطلب الثاني

في احكام الاداء يجب القبول مع دفع النجم عند حلوله ولو كان غائبا قبضه الحاكم ولو قال هو حرام لم يقبل ويحتمل ان ينتزعه الحاكم فيحفظه في بيت المال الى ان يعين مالكه وان بقيه فالاقرب قبول تكذيب نفسه اما لو عين لم يقبل تكذيبه الا ان يكذبه المقر له ولو قبضه من مال الصدقة وجب قبوله فان عجز فاسترق فالاقرب عدم زوال ملكه عنه ولا يجب الانظار مع الحلول الا بقدر ما يخرج المال من حرزه ولو كان غائبا فالاقرب ان له الفسخ وكذا لو كان له عروض لا تباع الا بعد مهلة ولو غاب بعد الحلول بغير اذن السيد فله الفسخ من غير حاجة الى الحاكم وان كان باذنه فليس له الا ان يخبره بالتقدم على الانظار فيقصر في الاياب ولو منع مع القدرة فهل للمولى الا الحاكم او لا فيه نظر الاقرب ذلك ولو منعناه كان له الفسخ وكذا في الزامه بالسعي ولو جن العبد لم ينفسخ الكتابة وكذا المولى وكذا لو جنا معا نعم للمولى الفسخ اذا لم يكن للمجنون مال فان كان له مال فللحاكم الاداء عنه ليعتق مع المصلحة وللسيد الاستقلال باخذ النجوم ولو مات المشروط بطلت الكتابة وان خلف وفاء لتعذر العتق ولو استعمله شهرا وعزم الاجرة لم يلزمه الانظار بعد الاجل شهرا وتركة المشروط لمولاه وان بقي عليه درهم واولاده رق للمولى اما المطلق فيتحرر منه بقدر ما ادى ويكون الباقي رقا ولو مات فياخذ المولى من تركته بقدره ولورثته بقدر الحرية ويؤدي الولد التابع له في الكتابة من نصيب الحرية ما بقي من مال الكتابة وان لم يكن له مال سعى الاولاد فيما بقي على ابيهم بالسوية وان اختلفوا في الاستحقاق والقيمة ولو تعذر الاستيفاء من بعضهم لغيبة او غيرها اخذ من نصيب الباقي ما تخلف على الاب وعتق الجميع ولو لم يكن تركة سعى في الجميع وليس للمؤدي مطالبة الغائب بنصيبه ومع الاداء يعتقون والاقرب ان للمولى اجبارهم على الاداء وفي رواية يؤدي الاولاد المتخلف من الاصل ولهم الباقي ولو لم يؤد شيئا كان اولاده ارقاء والمال للمولى ولو كان الوارث حرا وقد عتق نصف المكاتب ورث بقدره والباقي للمولى ولا اداء ولو خلفهما فللمولى النصف والباقي بينهما على ما يأتي فيؤدي المكاتب من نصيبه ما بقي على ابيه ويعتق ويرث هذا المطلق ويورث وتصح الوصية له كل ذلك بقدر ما فيه من الحرية

قوله في الاقرب قبول اه اقول قد تقدم ذكر اقرار المالك بتحريم المال الذي جاء به المكاتب الى سيده ولم يسبق المقر له فالشيخ ط تفرقه به وقد تقدم المصنف ونحن ذكر الاحتمالين هناك الاول ان ينتزعه الحاكم ويتركه في بيت المال الى ان يعتق للمقر صاحبه والاقوى الى ان يظهر مالكه الثاني تقرره بيده لما تقدم فعلى هذا الاحتمال الاخر لو كذب نفسه في كونه حراما هل يقبل قال الاقرب نعم لانه ذو يد لم يثبت انه احد في ملكه ويحتمل عدمه لانه انكار بعد اقرار والاقوى عندي الاخير ايضاح

دون الرقبة ويحتمل التقسيط ما فيه من الحرية وحق العبد بالباقى ويحتمل المولى لو زنا بها بقدر

الحرية دون رقبته تنبيه يجب على سيد اعانة المكاتب من الزكوة ان وجبت عليه والا استحب

ولا يتقدر قلة ولا كثرة ويتضيق اذا بقى عليه اقل ما يتمول ولو اخل حتى انعتق بالاداء فليكن

القضاء ويجوز المقاصة قيل ويجب على المكاتب قبول الايتاء ان دفع المالك من عين مال الكتابة

او من جنسه ولو كان للمولاه دين معاملة مع النجوم فله ان ياخذ ما فى يده بالدين ويعجزه اذا

لم يملك الا ما يفى باحدهما ولو اراد تعجيزه قبل الحلول ابتداء بالاخذ عن المال باخذه بالدين فيه اشكال اما

المطلق فليس له ان ياخذ منه الا ما يختاره المكاتب من الجهتين ولو كان عليه دين معاملة لاجنبى

وارش جناية احتمل التوزيع والباقى للمولى وتقديم الدين لان للارش متعلقا هو الرقبة ثم الارش

يقدم على النجوم هذا مع الحجر عليه وقبله تقديم من شاء ولو عجز نفسه وعليه ارش ودين معاملة

سقطت النجوم ووزع على ما فى يده على الحصص ويحتمل تقديم الدين لتعلق الارش بالرقبة

والعكس لان صاحب الدين رضى بذمته ومستحق الارش تعجيزه حتى يبيع رقبته ولو اراد السيد

فداءه لتبقى الكتابة جاز وليس لصاحب دين المعاملة تعجيزه اذ لا يتعلق حقه بالرقبة ولو كان للسيد

دين معاملة ضارب الغرماء به لا بالنجم ولو كان مطلقا ضارب بالنجم ايضا ولو مات المشروط كان

ما فى يده للديان خاصة فان فضل شئ فللمولى ولو كان عليه ارش جناية وديون ولم يف ما تركه

بالجميع قال الشيخ بدء بالدين لتعلق الارش بالرقبة ولو كان للمكاتب على سيده مال من جنس النجم

وكانا حالين تقاصا ولو فضل لاحدهما شئ رجع صاحب الفضل به على الاخر ولو اختلفا جنسا او وصفا

لم يجز التقاص الا برضاهما ومعه يجوز سواء تقابضا او قبض احدهما ثم دفعه الى الاخر عوضا عما فى ذمته

او لم يتقابضا ولا احدهما وسواء كان المال اثمانا او عروضا او بالتفريق وهذا حكم عام فى كل غريمين ولو

عجز المكاتب المطلق وجب على الامام فكه من سهم الرقاب

المطلب الثالث فى

التصرفات وهى اما من السيد او العبد اما السيد فينقطع تصرفه فى المكاتب بعقد الكتابة سواء كان

مشروطا او مطلقا الا مع عجز المشروط واسترقاقه وليس له بيع رقبة المكاتب ان كان مشروطا قبل

العجز وله بيع النجوم ان قلنا بوجوب المال والا فلا لانه دين غير لازم فان قبض المشترى عتق

المكاتب اما عندنا فظاهر واما على الفساد فلانه كالوكيل وليس له التصرف فى ماله الا بما يتعلق بالاستيفاء

وله معاملته ... بالبيع والشراء واخذ الشفعة منه وكذا يأخذ العبد منه وليس له منع العبد من السفر

ولا من كل تصرف يستفيد به مالا ولو شرطه فى العقد ترك السفر احتمل البطلان لانه كشرط ترك التكسب

المكاتبين كذا قبل ذلك جاز اعانتهم منه ولو فكه الامام او اخذ

من الزكوة لم يسقط عن السيد الوجوب

الثابتة فى ذمته

... اشارة الى ان

وقت الايتاء من حين الكتابة

والاشارة الى اعانة المكاتب

... يخرج الوقت ... بقوله فليكن

اذا بقى عليه اقل ما يتمول الا انه عبادة

من العبادات الموقتة بوقت محدود ... قضاء

الرابعة اشارة الى ابطال قول بعض اصحابنا ان وقت الايتاء

بعد العتق بالاصل الخامسة اشارة الى ابطال قول من قال ...

قوله ويحتمل

تقديم الدين له وجه الاول ...

تساوى الحقين فى وجوب الاداء ...

الثانى ان الارش متعلق بالرقبة تعلق

الاستيفاء فيكون كالرهن ... المرتهن

... والاول اختيار الشهيد ان كان مطلقا

وان كان مشروطا قدم الدين واختار ... تقديم الدين

مطلقا ... قوله ولو كان عليه ارش جناية ... قوله لو مات

المكاتب المشروط وعليه دين وارش جناية قدم الدين لان السيد ...

يتعلق ارش جناية ... وقد بطلت الكتابة ...

... وهو الاقوى عندى ...

قوله ولو كان ... حالين ... جاز اذا كان المالان

متساويين جنسا ووصفا وحلولا لان التقاص

... من الاخر ...

... قال الشهيد

... وسواء كانا نقدين

او عرضين ...

ولو اختلفا

... ولا ... البيع ...

... والاخر ... وهذا

حكم عام فى ... والشيخ جعل المقاصة بيعا ...

البيع من تساوى المالين ... وقبض احد العقدين ...

من الاخر وقبض العوضين ... اذا كان فى

النقد والمعلى الاول ...

والصحة للفائدة فان سافر ولم يمكنه الرد كان له الفسخ وليس له وطي المكاتبة بالملك ولا بالعقد

ولو شرط الوطي في العقد فالاقوى بطلانه ولا وطي ابنتها ولا وطي امة المكاتب فان وطي المكاتبة او امة

المكاتب للشبهة فعليه المهر ولا يتكرر بتكرره الا مع الاداء ولا حد ولا تعزير والولد حر وتصير

ام ولد ولا تبطل كتابتها ولو وطي مع علمها بالتحريم عزرا وهل يثبت المهر مع المطاوعة اشكال ويثبت مع

الاكراه واذا صارت ام ولد عتقت بموته من نصيب ولدها او بقوة مكاتبة ويسقط عنها ما بقي من

كتابتها وما في يدها لها ولو اعتقها مولها عتقت وسقطت كتابتها وما في يدها لها ولو كاتباها ثم وطي

احدهما حد بنصيب الاخر وعليه المهر فان عجزت فللاخر الرجوع على الواطي بنصف المهر ان لم يكن

دفعه فان حملت قومت بعد عجزها وقيل في الحال وعليه نصف قيمتها سواء كان او معسرا فاذا اعتقها

ونصف مهرها فتبطل الكتابة في حصة الشريك وتصير جميعها ام ولد ونصفها مكاتبا للواطي فان ادت

نصيبه اليه عتقت وسرى الى الباقي لانه ملكه على قول الشيخ وان عجزت فسخ الكتابة كانت ام ولده

فاذا مات عتقت من نصيبه والولد حر وعليه نصف قيمته يوم الولادة فان وطياها معا الشبهة

فعليهما مهران فان تساوت الحال تساويا وان وطي احدهما بكرا فعليه مهر بكر وعلى الاخر مهر ثيب واما

العبد فليس له ان يتصرف في ماله بما ينافي الاكتساب كالمحاباة والهبة وما فيه خطر كالقرض و

الرهن والقراض ولو اذن المولى في ذلك كله جاز له التصرف في وجوه الاكتساب كالبيع من المولى وغيره

وكذا الشراء ويبيع بالحال لا بالموجل فان زاد الثمن عن ثمن المثل وقبض ثمن المثل واخر الزيادة جاز

وله ان يشتري بالدين وان يستسلف ولو اعتق باذن المولى صح ولو بادر احتمل الوقف على الاجازة

والبطلان في الكتابة اشكال من حيث انها معاوضة او عتق فان سوغناها فعجزا معا استرقهما المولى

وان عجز الثاني استرقه الاول وان عجز الاول واسترق عتق الثاني ولو استرق الاول قبل اداء الثاني

كان الاداء الى السيد وله ان ينفق مما في يده على نفسه وما يملكه بالمعروف ولو باع محاباة باذن سيده

صح وللمولى الاخذ بالشفعة اذا كان شريكا ويصح اقرار المكاتب بالبيع والشراء والعين والدين لانه

يملكه فيملك الاقرار به وليس له ان يتزوج الا باذن مولاه فان فعل وقف على الاجازة او الاداء

وليس له التسري من دون اذنه ولا يطأ مملوكته الا باذن مولاه فان فعل فالولد رق له ولا يعتق

عليه فان ادى عتق وعتق لو انه وان عجز رقا معا وليس له ان تزوج عبده من امة له الا باذن مولاه

ولا يبيع حاجته ولا يهب هدية ولا يحج وفي ثبوت الربا بينه وبين مولاه اشكال ولا يبرم بدنه

المبيع قبل قبض الثمن وليس للمكاتبة ان تتزوج الا باذنه فان بادرت وقف على الاجازة وهل ...

قوله وفي الكتابة اشكال ونشاءه من انها معاوضة او عتق وجزم في ... بعدم الصحة الا باذن المولى وهو اختيار ... في شرحه وقال الشهيد يجوز مع الغبطة وقيل انه موقوف وهو المنقول ... والمكاتب لا يمنع من عقود المعاوضات اي انها كالعتق التبرع به فيكون ممنوعا منه ... قوله فان فعل وقف على الاجازة اه اقول جزم في ... بانه مع عدم الاذن يكون باطلا وكذلك في كتاب النكاح من هذا الكتاب والمنقول اختيار المصنف هنا ...

قوله وليس له التسري اه اقول التسري عبارة عن ... بالامة للوطي ... احكام الزوجة ... وانما منع منها لجواز حمل الجارية وتلفها بالولادة فيتوقع منه اتلاف لماله ...

ان يشتري من ينعتق عليه الاقرب ذلك مع الاذن لا بدونه وله قبول الوصية له به والهبة اذا لم يكن
في القبول ضرر بان يكون مكتسبا واذا اشتراه او قبله في الوصية ملكه وليس له بيعه ولا هبته ولا اخراجه
عن ملكه ولا ينعتق عليه فان عجز ورد في الرق استرقهما المولى وان ادى عتقا معا وكسبه للمكاتب لانه
ملكه لا من حيث القرابة ولو اعتقه بغير اذن مولاه لم يصح ولو اعتقه سيده عتق وكان المعتق
معتقا ايضا كما لو ابراه ولو مات مكاتبا صار قريبه رقا لمولاه وليس له ان يشتري امرأته والمكاتبة
زوجها وينفسخ النكاح ولو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات وورثته او بعضه انفسخ النكاح ولو
اعتق باذن مولاه كان الولاء موقوفا فان مات رقيقا استقر للسيد وان اعتق يوما فله فان مات
العتيق في مدة التوقف احتمل ان يكون للسيد وللمكاتب موقوفا ولو اشترى من يعتق على مولاه
صح فان عجز استرقهما المولى عتق عليه والا فلا

المطلب الرابع في احكام

الجناية اما جنايته فان كانت على مولاه عمدا فان كانت نفسا فللوارث القصاص ويصير كالميت
وان كانت طرفا فللمولى القصاص ولا تبطل الكتابة وان كانت خطاء تعلقت برقبته وله ان
يفك نفسه بالارش او بالاقل على الاقوى فان كان ما في يده يفي بالحقين انعتق بالاداء وان قصر
دفع الارش اولا فان عجز كان للمولى استرقاقه وان لم يكن مال فان فسخ المولى سقط الارش لانه
عبده ح ولا يثبت له مال عليه ويسقط مال الكتابة بالفسخ ولو اعتقه مولاه سقط مال الكتابة
دون الارش على اشكال ولو كان ما في يده يفي باحدهما فاختار السيد قبض مال الكتابة صح وعتق
ولزم الارش والاقل على الخلاف قطعا وان كانت على اجنبي عمدا فان عفي فالكتابة باقية وان
كانت نفسا واقتص الوارث فهو كما لو مات وان كانت خطاء فله فك نفسه قبل الكتابة سواء حل
النجم او لا بالاقل والارش على الخلاف فان قصر ما في يده عن الفك باع الحاكم منه بما يفي من الفك
ويبقى المتخلف منه مكاتبا فان فسخ المولى صار عبدا مشتركا بينه وبين المشتري فان صبر فادى
عتق بالكتابة فان كان العبد موسرا قوم حصة الشريك عليه بمعنى الاستسعاء والاخذ مما في يده
بقدر قيمة المشتري وعتق وان لم يكن في يده مال بقي حصة المشتري على الرقية ولو لم يكن في يده شيء
اصلا ولم يف بالجناية الا قيمته اجمع بيع كله وبطلت الكتابة الا ان يفديه السيد فيبقى الكتابة
بحالها ولو ادى الى السيد اولا فان كان الحاكم قد حجر عليه لسؤال ولي الجناية لم يصح الدفع والاصح وعتق
ويكون الارش في ذمته فيضمن ما كان عليه قبل العتق وهو اقل الامرين او الارش على الخلاف وان اعتقه
السيد كان عليه فداؤه بذلك لانه اتلف محل الاستحقاق كما لو قتله ولو عجز ففسخ السيد فداه

قوله لم يصح الدفع اه لان الجناية مقدمة على مال الكتابة لانه اذا عجز
كان له استرقاقه فلا يبقى له عليه شيء بخلاف الجناية لانه
كالدين في الذمة اه قوله والاصح اي اذا لم يحجر عليه
صح الدفع لانهما الى الان التصرف في تقديم من شاء

بذلك او دفعه ولو جنى على جماعة فلهم القصاص في العمد والارش في الخطاء فان كان ما في يده يفي بالجميع فلا كلام وان لم يكن معه مال تساووا في قيمته بالحصص ويستوي الاول والاخر في الاستيفاء وكذا لو حصل بعضها بعد التعجيز ولو كان بعضها يوجب القصاص استوفي وبطل حق الاخرين ولو عفي على مال شارك ولو ابرء البعض استوفى الباقون ولو جنى عبد المكاتب خطاء فله فكه بالاقل ولو ادى الفك بالارش وزاد هنا لم يكن له ذلك الا باذن مولاه فان ملك المكاتب اباه فقتل عبدا للمكاتب لم يكن له الاقتصاص منه كما لا يقتص منه في قتل الولد ولو جنى على غيره فهل له فكه بالاقل يبنى على جواز شرائه ابتداء ولو جنى بعض عبيده على بعض فله القصاص ان وجب حسما للجرءة وليس له العفو على مال وكذا ان كانت خطاء لم يثبت لها حكم اذ لا يجب للسيد على عبده مال ولو كانت الجناية عليه فان كانت خطاء فهدر وان كانت عمدا فله القصاص الا ان يكون اباه ولو جنى المكاتب عليه لم يقتص منه لان السيد لا يقتص منه لعبده وان كان ابا مع احتمال القصاص لان حكم الاب معه حكم الاحرار ولا قصاص لمملوك على مالكه في غيره اجماعا ولو جنى ابن المكاتب لا يفديه به ان منعنا شرائه ولو جنى ابنه على عبده لم يكن له بيعه ولو جنى على عبد مولاه فللمولى القصاص او الارش واما الجناية عليه فان كانت من حر فلا قصاص وان كانت عمدا وثبت الارش وان كان الجاني المولى للمكاتب لا للسيد ولو كانت نفسا بطلت الكتابة وعلى الجاني قيمته لسيده ولو كان جرحا فادى فعتق ثم سرى وجبت الدية لا اعتبار الضمان بحالة الاستقرار ويكون للورثة ولو كان الجاني عبدا او مكاتبا فله القصاص في العمد وليس للمولى منعه منه وان عفى على مال ثبت له وان عفى مطلقا فالاقرب الجواز لان موجب العمد القصاص وليس للسيد مطالبته باشتراط مال لانه تكسب وليس للسيد اجباره عليه اما لو جنى عليه عبد المولى فاراد الاقتصاص كان للمولى منعه على اشكال ولو كان خطاء لم يكن له منعه من الارش ولو ابرء الجاني من الارش في الخطاء توقف على اذن المولى واذا قتل المكاتب فهو كما لو مات هذا حكم المشروط واما المطلق فاذا ادى من مكاتبته شيئا تحرر منه بحسابه فان جنى على حر او مكاتب مثله او من اعتق منه اكثر اقتص منه في العمد وان جنى على مملوك او من اعتق اقل منه فلا قصاص بل عليه من ارش الجناية بقدر ما فيه من الحرية ويتعلق برقبته بقدر الرقية ولو كانت خطاء تعلق بالعاقلة نصيب الحرية وبالرقبة نصيب الرقية وللمولى ان يفدي نصيب الرقية بحصتها من الارش سواء كانت الجناية على عبد او حر ولو جنى عليه حر فلا قصاص وعليه الارش ولو كان رقا او اقل حرية او مساويا او اقل منه في العمد

قوله ولو جنى عبد المكاتب اذا جنى عبد المكاتب على اجنبي وان كان عمدا تخير القصاص وان عفى المجنى عليه على المال او كانت الجناية توجب المال اتفاقا برقبته يباع فيه الا ان يفديه المكاتب بقيمته بدل الارش بكماله وبالاقل من الامرين قولان تقدما فان قلنا بالاول فان كان الارش قدر قيمته او اقل فللمكاتب الاستقلال به وان كان اكثر لم يستقل لان الفك باكثر من القيمة تبرع من المولى ليس للمكاتب شيء من التبرعات بغير اذن مولاه ... بالارش على الجناية

... على الكسب ... مع عدم ... لا على ...
مطلق الكسب هذا حسن ... قوله كان للمولى منعه على
اشكال ينشأ من عموم اية القصاص ومن ان فيه ...
التعجيز فيتضمن الاتلاف على السيد واظهر ...
عبارات ثلث الاولى ... باتلاف ...
جزم المحقق في ... وهو قول الشيخ
الثانية جزم في ... له
القصاص لعموم الاية
والثالثة هنا استشكل ... عبارته
قوله توقف على اذن المولى ... توقف على الاذن و
... على الاجازة تنبيها على ان الابراء من قبيل الابتاع
... تقدم الاذن فيجزم بصحته ولو ... الاجازة احتمل
... ان الاجازة كاشفة عنها الا سبب ... فيها كما تقدم في
... وعتق الراهن على ... ان الابراء ... اشكال ... عبارته

المطلب الخامس في الوصايا

لا تصح الوصية لمكاتب الغير الا ان يكون مطلقا انعتق بعضه فتصح بنسبة ما عتق منه وتبطل في الباقي ولو قصر الثلث عن المعين ففي توزيع الثلث اشكال اقربه ذلك والفرق بين الوصية والبيع انه قد يعجز او يموت رقا فتبطل الوصية للمولى الغير وفي الشراء يكون للمولى لانه بالكتابة اذن له ولو اوصى لمكاتبه صح وان كان مشروطا ويقاص الورثة بمال الكتابة ولو اعتقه في مرضه او ابرأه من مال الكتابة وبرئ لزم والا خرج من الثلث فان كان الثلث بقدر الاكثر من قيمته ومال الكتابة عتق وان زاد احدهما اعتبر الاقل فان خرج من الثلث عتق منه ما يحتمله الثلث وبطلت في الزائد ويسعى في باقي الكتابة لا في باقي القيمة فان عجز عن باقي مال الكتابة لا عن قيمة الباقي احتمل التسوية فيهما اذ لا يخرج عن مرتبة الرق ويقوم فيه فيعتق ضعفه مثلا ونصفه مكاتبا ان لم يفسخ فيسعى سعي المكاتب وان فسخ يقوم ونصفه رق فيسعى سعي العبد فان عجز استرق الورثة بقدر الباقي عليه هذا لو اعتقه ولو ابرأه احتمل ذلك ايضا لمساواة الابراء العتق والبطلان مع القصور والعجز لبقاء شيء من مال الكتابة لانه كالابراء من البعض ولا فرق بين الابراء والعتق في الاطلاق ولو كان بعتقه ثم مات ولا شيء غيره عتق ثلثه معجلا ولا ينتظر الحلول ويبقى ثلثاه مكاتبا يتحرر عند الاداء ولا تصح الوصية برقبته وان كان مشروطا كما لا يصح بيعه ولو اوصى لمن يعتق عليه لو باعه عليه ففي الجواز اشكال ولو اضاف الوصية الى عوده في الرق جاز كما لو قال اوصيت لك مع عجزه وفسخ كتابته ويجوز الوصية بمال الكتابة وجعلها لواحد او اثنين ولا حكم للكتابة الفاسدة بل يقع لاغية فلو اوصى برقبته صح ولو اوصى بما في ذمته لم يصح ويصح بالمقبوض منه ولو اوصى بمال الكتابة الصحيحة خرج من الثلث وللوارث تعجيزه وان انظره للموصى له ولو اوصى برقبته فللموصى له تعجيزه عند العجز وان انظره الوارث ولو قال ضعوا عن المكاتب ما شاء فشاء الكل فالاقرب الجواز لتناول اللفظ اما لو قال ضعوا عنه ما شاء من مال الكتابة فشاء الجميع لم يصح لان من للتبعيض ولو ابقى شيئا صح وان قل ولو اوصى له باكثر ما بقي عليه فهو وصية بالنصف وادنى زيادة وتعيينها الى الورثة ولو قال ضعوا الاكثر ومثله فهو وصية بما عليه وتبطل في الزائد لعدم محله ولو قال الاكثر ما عليه ومثل نصفه فذلك ثلاثة ارباع وادنى زيادة ولو قال ضعوا اي نجم شاء وضعوا ما يختاره ولو قال ضعوا ايها شاء اعتبر الوارث ولو قال ضعوا اكبر نجومه وضعوا عنه اكثرها ولو قال ضعوا اكثر نجومه احتمل الزائد على النصف منها واحدا كثرها قدرا ولو تساوت قدرا اعتبر الا زاد ولو قال ضعوا اوسط نجومه وكان منها اوسط واحد تعين مثل ان تتساوى قدرا واجلا وعددها منفرد

كتاب الفراق

كالثلاثة والخمس والسبعة فالثاني والثالث والرابع اوساط ولو كانت اربعا او اختلف القدر كالمائة و والثلثمائة فالمائتان وسط ولو تساوى القدر واختلف الاجل مثل ان يكون اثنان كل واحد الى شهر وواحد الى شهرين وواحد الى ثلثة اشهر فيتعين ما هو الى شهرين ولو اتفقت الثلاثة في واحد تعين ولو كان لها اوسط قدرا واجلا وعددا واختلفت فيه فالاختيار الى الورثة في التعيين ولو ادعى الكاتب اداء شيء منها حلف الورثة على نفي العلم وعينوا ما ارادوا ومتى كان لها عدد وتر فاوسطه واحد وان كان شفعا كاربعة او ستة فاوسطه اثنان ويتخير ثم يتخير الكاتب فان عجز وفسخت الكتابة بقي التدبير وان ادى عتق وبطل التدبير وان مات السيد قبل ادائه وعجزه عتق بالتدبير ان حمله الثلث وان لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث وسقط من الكتابة بقدر ما عتق منه وما في يده له ولو اوصى بعتقه عند العجز فادعاه قبل حلول النجم لم يعتق لانه لم يجب عليه شيء ليعجز عنه فان حل حلف انه لم يعلم في يده مالا ان ادعوه واذا عتق كان ما في يده له ان لم يكن كتابته فسخت لان العجز لا يفسخ الكتابة بل يستحق به والورثة عتقه الكتابة من غير وصية مكور ثم وولاؤه لهم ولو اعتقه مكوله بمال الكتابة لم يعتق ولو ابراه من المال عتق ولو عجز فاسترقه الوارث كان ما قبضه المكوم من المال له والتعجيز الى الورثة لان الحق يثبت لهم ويصير عبدا لهم ويحتمل الوصي لم يتسلطه على العتق بالابراء ولانه حق له فله الصبر به ولو اوصى بالمال للمساكين ونصب قيما لقبضه فسلمه اليه عتق وان سلمه الى المساكين او الى الورثة لم يعتق ولم يبرأ لان التعيين الى الموصي وان وصى بدفع المال الى الغرماء فانه تعين القضاء منه لما لو كان عليه دين وصى بقضاء دينه مطلقا كان على الكاتب ان يجمع بين الورثة والقيم بالقضاء ويدفعه اليهم بحضرته لان المال للورثة ولهم التخيير فيتجها القضاء وللقيم بالقضاء حق فيه لانه له منعهم من التصرف في التركة قبل القضاء

المطلب السادس

في حكم الولد لا يدخل الحمل في كتابة امه ولو حملت بمملوك بعد الكتابة فحكمها يعتق بعتقها مشروطة كانت او مطلقة ولو انعتق من المطلقة بعضها انعتق من الولد بقدره ولا يكون مكاتبا وان انعتق بعتقها لان الكتابة عقد معاوضة ولو تزوجت بحر كان اولادها احرارا ولو حملت من مولاها عتق ورث من نصيب ولدها ولو بقي عليها شيء من مال الكتابة بعد المولى فان عجز سعت في الباقي ولو لم يكن ولدها كتابة بحالها وللمولى عتق ولد المكاتبة وفيه اشكال ينشأ من منعها من الاستعانة بكسبه عند الاشراف على العجز واذا ايت بولد من زنا او غلو فهو موقوف على ما تبيناه فان قتل فلمولى قيمته لانه يستحق به ولهما كسبه وارش جناية فانه موقوف فان عتق فله وان رق فلسيدها ولو اشرفت الام على العجز وقد المولى بالفسخ كان لها الاستعانة

ولو مات الولد قبل عتق امه واسترقت فيها فاله لامه وتقضيه من كسبه فان قصر فالكمال على المولى لانه لو رق كان له وفيه نظر ولو كان الولد انثى فليس للمولى وطؤها فان وطئ للشبهة فعليه المهر لانها فان حملت صارت ام ولد فان اعتقت الام عتقت والا جعلت من نصيب ولدها عند موت مولاها ولو اتت بولد وادعت تاخره عن الكتابة قدم قول السيد مع اليمين ولو اختلف السيد والمكاتب في ولد فقال كل منهما انه ملكه بان تزوج المكاتب امة سيده ثم اشتراها فيزول النكاح فاتى به حين الزوجية للسيد وبعدها له فيقدم هنا قول المكاتب لثبوت يده عليه والمكاتبة وان كانت يدها على الولد الا انها لا تدعى الملك بل الايقاف واليد تقتضى الملك لا الايقاف ولو استولد المكاتب جارية فولده كهيئته يعتق بعتقه ويرق برقه وللمولى عتقه على اشكال والجارية ام ولد للمكاتب ليس له بيعها

مسائل

الاولى للشيء طرق وفطرته على مولاه بخلاف المطلق ويكفر بالصوم ولو كفر بالعتق والاطعام لم يجز ولو اذن المولى فالوجه الاجزاء الثانية لو ملك المكاتب نصف نفسه فكسبه بينه وبين المولى ولو طلب احدهما المهاياة لم يجب الاجبار على اشكال الثالثة لو ابراه بعض الورثة من نصيبه من مال الكتابة عتق نصيبه ولم يقوم عليه وكذا لو اعتق نصيبه على اشكال الرابعة لو مات المولى فلو دفع مال الكتابة بالحصص فان ادى الى كل ذي حق حقه عتق ولو ادى الى البعض كل حقه دون الباقين لم يعتق منه شيء ولو كان بعضهم غائبا دفع الى وكيله فان فقد فالحاكم ويعتق بالاداء وكذا للمولى عليه

المقصد الرابع في الاستيلاد وفيه مطلبان

الاول في تحققه

وهو يتحقق بوطي امته وحبلها منه في ملكه فلو وطى امة غيره وولدت مملوكا ثم ملكها لم تصر ام ولد سواء كان زنى او صحيح شرط فيه الولد للمولى وسواء ملكها حاملا فولدت في ملكه او ملكها بعد ولادتها ولو اولدها حرا بان يطا امة غيره بشبهة ثم ملكها قيل تصير ام ولده ولو تزوج امة غيره فاحبلها ثم ملكها لم تصر ام ولد وان شرط الحرية ولو اشتراها فاتت بولد يمكن تجدده بعد الشراء وقبله قدمت اصالة عدم الحمل على عدم الاستيلاد اما لو نفاه فانه ينتفي الاستيلاد قطعا وفي افتقار نفي الولد الى اللعان اشكال ولو وطى جارية ولده الكبير او الصغير قبل التقويم فحملت لم تصر ام ولده وان قوم على الصغير صارت ام ولده وعليه قيمة الجارية دون المهر وفي الكبير عليه المهر دون القيمة ولو زوج امته ثم وطئها فعل محرما فان علقت منه فالولد حر ويثبت للامة حكم الاستيلاد ولو ملك امه او اخته او بنته من الرضاع انعتقن على الاصح وقيل لا ينعتقن فلو وطى احديهن فعل حراما ويثبت لهن حكم الاستيلاد وكذا لو ملك مجوسية او وثنية فاستولدها او ملك الكافر امة مسلمة فاستولدها او وطى امته المرهونة او رب المال امة

والتحقيق ان نقول اما ان يتحرر منه شيء او لا فعلى الاول اما ان ... بقول السيد لولا ان عاله تبرعا كانت الفطرة جميعها عليه وان لم يعله وكان العبد موسرا بقدر الحرية وجبت عليه بقدر الحرية وهل يجب على السيد الباقي ام لا فيه قولان اجودهما العدم لانقطاع تصرفه عنه وكذا اذا لم يتحرر منه شيء لانه تجب على المولى ولا عليه لو ملك قوت السنة لانه عبد قبل الاداء عادة

قوله لو ملك المكاتب نصف نفسه اقول كما لو ملك انسان ابن اخيه ثم كاتبه ومات السيد وورثه اخوان احدهما اب المكاتب عتق نصيبه وبقي النصف الآخر مكاتبا وكذا لو ...

الولد الحاصل من وطي امة الغير للشبهة يعتقد انه يعتق عليه بقيمته يوم ... عليه والاستيلاد انما يثبت باعتقاد الولد حرا الموطوءة في جارية ... اعتقها ولدها ولهذه الدقيقة فرض وطي امة الغير بالشبهة ايضاح

قوله ولو اشتراها فاتت اي اذا اشترى زوجته ووضعت بعد الشراء ولد يمكن تجدده بعد الشراء او قبله كما اذا وطئها بعد الملك واتت بولد لستة اشهر من وقت الوطي بالملك والاقل من اقصى مدة الحمل من وطيه بالزوجية في ملك الاول تعارض اصلان احدهما عدم تقدمه الحمل على الشراء وتاخر تحقق شرط الاستيلاد وثانيهما اصل عدم الاستيلاد فيرجح الاصل الاول على الثاني لان في الاستيلاد منعا للمالك عن التصرف في ملكه بعد ان كان له والاصل بقاء ما كان على ما كان واصل البقاء مقدم على باقي الاصول لاحتياجها في دلالتها اليه ايضاح

المضاربة فان حكم الاستيلاد ثابت في ذلك كله وهل يثبت حكم الاستيلاد في المرهونة بالنسبة الى المرتهن حتى يجب على الراهن الواطي ان يجعل مكانها رهنا او توفية الدين اولا الاقرب المنع ان لم سواها والا لزم اما امة القراض فانه يبطل القراض فيها وان كان فيها ربح حمل الربح في مال المضاربة ولو وطي الكافر امته الكافرة وحملت فاسلمت قيل تباع عليه وقيل يحال بينه وبينها وتجعل على يد امرأة وانما يثبت حكم الاستيلاد بامور ثلاثة

الاول ان تعلق منه بحر وانما تعلق بمملوك من مولاها في موضعين ان يكون الواطي عبدا فقد ملكه المولاه الموطوءة وقلنا انه يملك التمليك وان يكون الواطي مكاتبا اشترى جارية للتجارة فان الجارية مملوكة ولا يثبت حكم الاستيلاد في الاول واما الثاني فان عجز استرق الولد للجميع وان عتق صارت ام ولد وليس للمكاتب بيعها قبل عجزه وعتقه

الثاني ان تعلق منه في ملكه اما بوطي مباح او محرم كالوطي في الحيض والنفاس والصوم والاحرام والظهار والايلاء ولو علقت في غير ملكه لم تكن ام ولد سواء علقت بمملوك كالزنا والعقد مع اشتراط الولد او بحر كالغرور والشبهة اذا ظهر الاستحقاق

الثالث ان تضع ما يظهر انه حمل ولو علقة اما النطفة فالاقرب عدم الاعتداد بها

المطلب الثاني في الاحكام ام الولد مملوكة لا تتحرر الا بموت المولى من نصيب ولدها او سعت في الباقي ولا يقوم على الولد وقال الشيخ ان كان لولدها مال ادى بقية ثمنها منه وهي قبل موت مولاها مملوكة له يجوز له التصرف فيها بما شاء سوى الخروج عن ملكه بغير العتق فليس له بيعها ولا هبتها وله وطؤها واستخدامها وعتقها في كفارة وغيرها وملك كسبها وتزويجها قهرا وكتابتها وتدبيرها فان مات ولدها قبل مولاها رجعت طلقا يجوز بيعها وهبتها والتصرف فيها كيف شاء ولو كان ولد ولدها حيا احتمل الحاقه بالولد ان كان وارثا مطلقا والعدم

وكذا يجوز بيعها مع [illegible] [illegible] على مولاها او يوفي [illegible]

عدم اشتراط موت المولى وكذا يجوز بيعها مع [illegible] [illegible]

[illegible] الاقرب عدم اشتراط موت المولى وكذا لا يجوز بيعها لو كانت رهنا وهل يجوز فيه نظر ولا فرق بين المسلمة والكافرة وكذا المولى ولو ارتدت لم يبطل حكم الاستيلاد وفي رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام ان وليدة نصرانية اسلمت عند رجل وولدت منه غلاما ومات فاعتقت فتنصرت وتزوجت نصرانيا وولدت فقال ولدها لابنها من سيدها وتحبس حتى تضع فاذا ولدت فاقتلها وقيل يفعل بها ما يفعل في المرتدة ولا يسري حكم الاستيلاد الى الاولاد فلو تزوج بعبد او بحر شرطت رقيته او لاوده كان اولادها منه عبيدا يجوز بيعهم في حيوة المولى وبعد وفاته

وما في يد ام الولد لورثة سيدها وتصح الوصية لام الولد من مولاها خاصة فتعتق من الوصية

فان قصرت عن قيمتها عتق الفاضل من نصيب الولد وقيل تعتق من النصيب وتعطى الوصية ولو جنت

ام الولد خطاء تعلقت الجناية برقبتها وتخير المولى بين دفعها الى المجني عليه او ما قابل جنايتها منها

وبين فدائها باقل الامرين من ارش الجناية وقيمتها على راي ولا يجب على المولى الفداء عينا والاسم الذي

يملكها المجني عليه او ورثته ملكا مطلقا له بيعها والتصرف كيف شاء ولو جنت على جماعة تخير المولى

ايضا بين الفداء والدفع اليهم على قدر الجنايات هذا ان جنت ثانيا قبل الفداء ولو جنت بعده تخير

المولى بين الفداء ثانيا وبين التسليم الى الثاني ولو كانت الجناية على مولاها او على من يرثه مولاها

لم يخرج عن حكم الاستيلاد ولو ماتت قبل ان يفديها السيد لم يجب على المولى شئ ولو نقصت قيمتها

واراد الفداء فداها بقيمتها يوم الفداء ولو زادت زاد الفداء ويجب قيمتها معيبة بعيب الاستيلاد ولو

كسبت بعد جنايتها شيئا فهو لمولاها دون المجني عليه ولو كسبت بعد الدفع فهو للمجني عليه فلو اختلفا

قدم قول المجني عليه ولو اتلفها سيدها فعليه قيمتها وكذا لو عتقها فعليه الارش ولو باعها مولاها لم يقع موقوفا

بل باطلا فلو مات الولد لم ينتقل الى المشتري وان كان بعد البيع بلا فصل ولا يبطل الاستيلاد بقتلها

مولاها عمدا اذا عفى الورثة اولا وللمولى ارش الجناية عليها وعلى اولادها وضمان قيمتها على من غصبها

ولو شهد اثنان على اقراره بالاستيلاد وحكم به ثم رجعا غرما له قيمة الولد ان كذبهما في نسبه ولا يغرمان

في الحال قيمة الجارية لانهما لم يزيلا الا سلطنة البيع ولا قيمة له ويحتمل الارش بل ولا بعد الموت لانها

محسوبة على الولد وهل يرث هذا الولد اشكال فان قلنا به فالاقرب ان للورثة تغريمهما حصته

ولو لم يحصل من المولى اعتراف بالولد ولا تكذيب غرما قيمته وقيمة امه وحصته من الميراث للورثة ان اثبتنا الميراث

كتاب الايمان وتوابعها وفيه مقاصد

الاول في الايمان

وفيه فصول الاول في حقيقتها

اليمين عبارة عن تحقيق ما يمكن فيه الخلاف بذكر اسم الله تعالى او صفاته وانما تنعقد بالله تعالى كقوله ومقلب القلوب والذي نفسي بيده والذي فلق الحبة وبرء النسمة

او باسمائه المختصة به كقوله والله والرحمن والقديم والازلي والاول الذي ليس قبله شئ او باسمائه

التي ينصرف اطلاقها اليه وان امكن فيها المشاركة كقوله والرب والخالق والرازق وكل ذلك ينعقد

مع القصد لا بدونه ولا تنعقد بما لا ينصرف الاطلاق اليه كالموجود والحي والسميع والبصير وان نوى

بها الحلف ولو قال وقدرة الله او علم الله فان قصد المعاني لم تنعقد وان قصد كونه قادرا عالما

قوله الا ان يثبت ان للورثة تغريمهما وجه القرب ان شهادتهما سبب الاتلاف نصيبه على باقي الورثة وقد رجعا عنها والشهادة الموجبة لتعلق الجناية ما شرعه فلا اتلاف ويحتمل العدم لانهما انما شهدا بالنسب لا بالميراث وان كان ذلك مستلزما له

قوله وحصته من الميراث لباقي الورثة لانهما المفاتان ذلك على الورثة بشهادتهما الرجوع عنها اذ لو لم يشهدا لكانت الام والولد رقا للورثة وكان لهم مجموع الميراث

قوله والخالق والرازق اقول يريد به على تقدير المجاز في غير الله مع نية ... رب الارباب خالق الادميين ورازقهم الجند وقد ذكر الائمة ان الرب اذا اطلق منصرفا لا يحمل الا على الله وهو الرب والشهيد على بوم المواثيق ... واما بقرينة السياق والسباق ... في الوصف لقول الاخر مخاطبا لما امر الله وانت غيث الورى ... ما لم ساحل ... على تسمية المتاق لغير الله بقول الشاعر ولانت تخلق ما تشاء وبعض القوم يخلق ثم لا يفري

اقول انما استقر الكلام لينعقد في القدرة والعلم دون الجلال والعظمة ... في القدرة والعلم على ... لرؤية الحد ... القدرة والعلم كالكبرياء فان مرجعهما الى القدرة ... الى العلم ... هذا في ... الاسنا ... ١ عمارته

كتاب الايمان

١٣٠

انعقدت ولو قال وجلال الله ولعظمة الله وكبرياء الله ولعمر الله واقسم بالله او احلف بالله او اقسمت
بالله او حلفت بالله او اشهد بالله انعقدت ولو قال اقسم او احلف او اقسمت وحلفت واشهد مجردا
او قال وحق الله على الاقوى او اعزم بالله او حلف بالطلاق والعتاق او التحريم او الظهار او بالمخلوقات
المشرفة كالنبي والائمة عليهم السلام او الكعبة او القرآن او حلف بالابوين او بشيء من الكواكب او
بالبراءة من الله تعالى او من رسوله او احد الائمة عليهم السلام على راي او قال هو يهودي او مشرك او عبده
حر ان كان كذا او ايمان البيعة تلزمني لم تنعقد وحروف القسم الباء والتاء والواو ولو خفض ونوى
من دون حرف انعقد وكذا لو قال ها الله او ايمن الله او ايم الله او م الله او من الله ولو قال في اقسمت
او اقسم اردت الاخبار او العزم قبل منه والاستثناء بمشية الله تعالى يوقف اليمين بشرطين الاتصال
والنطق فاذا اتصل او انفصل بما جرت العادة كالتنفس والسعال اثر ولو تراخى عن ذلك لم يؤثر
وكان لاغيا وكذا يقع لاغيا لو نواه من غير نطق به ولا بد من القصد للاستثناء حالة ايقاع اليمين
اليمين فلو قصد الجزم وسبق لسانه الى الاستثناء من غير قصد اليه كان لاغيا ولو لم ينو حالة
اليمين بل حين فراغه منها وقت نطقه به اثر ويصح الاستثناء بالمشية في كل الايمان المنعقدة
فيوقفها ولو قال لاشربن اليوم الآن يشاء الله لم يحنث بالشرب لا بالترك كما في الاثبات ولا فرق
بين تقديم الاستثناء مثل والله ان شاء الله لا اشرب اليوم وبين تاخيره وضابط التعليق بمشية الله
ان المحلوف عليه ان كان واجبا او مندوبا انعقدت والا فلا ولو قال والله لاشربن اليوم ان شاء زيد
فشاء زيد لزمه الشرب فان تركه حتى مضى اليوم حنث وان لم يشأ زيد لم يلزمه يمين وكذا لو لم يعلم مشيته
بموت او جنون او غيبة ولو قال والله لا اشرب الآن يشاء زيد فقد منع نفسه الشرب الآن لو
مشية زيد فان شاء فله الشرب وان لم يشأ لم يشرب وان جهلت مشيته لغيبة او موت او جنون
لم يشرب وان شرب حنث لانه منع نفسه الآن توجد المشية فليس له الشرب قبل وجودها ولو
والله لاشربن الآن يشاء زيد فقد الزم نفسه الشرب الآن يشاء زيد ان لا يشرب لان الاستثناء
والمستثنى فيه متضادان والمستثنى منه ايجاب لشربه بيمينه فان شرب قبل مشية زيد بر وان قال
زيد قد شئت ان لا اشرب انحلت لانها معلقة بعدم مشيته لترك الشرب ولم تعدم فلم توجد
وان قال قد شئت ان اشرب او ما شئت ان لا اشرب لم تنحل لان هذه المشية غير المستثناة فيتعين
مشيته لزم الشرب لانه علق الشرب بعدم المشية وهي معدومة بحكم الاصل والتحقيق انه ان قصد
بقوله الآن يشاء زيد الا اشرب فالحكم ما تقدم وان قصد الآن يشاء زيد ان اشرب فالحكم بضد ما تقدم

الحجاج التي لسليمان بن عبد الملك مروان فكان الحجاج قد كتب
ايمانا
مغلظة يحلف
الناس بها فلما كثر
الناس عليه صار يقول
الواحد ايمان البيعة تلزمني فيجز
منه بذلك عبارة قوله ولو خفض
ونوى معناه بان قال الله وقصد اليمين انعقدت
وان حذف حرف القسم واعلم ان النحاة اتفقوا على جواز حذف
حرف القسم ولهذا كقولهم الله لا فعلت واختلفوا في اضماره
والمشهور العدم وروي عن رؤبة بن العجاج الشاعر انه قيل له كيف
قال خيرا عافاك الله عبارة

صحة الاستثناء شرعا علانية وان
حلف علانية وهو اختيار الشهيد لرواية عبد الله بن ميمون
لجواز الاستثناء للناسي الى اربعين يوما قال في اللمعة قد تبين ان
الايمان معتبرة بالضمير والنية دون التلفظ اللساني فيجوز الاستثناء
بالنية كان اليمين ينعقد بالنية والضمير ويجوز تعليق اليمين
بشرط فان وجد الشرط انعقدت والا فلا ونقلنا ذلك عبارة

كذا الآن يشاء زيد انعقدت اليمين في الوقت المعين وتخلص
عنها بطريقين احدهما الشرب في الوقت المعين وهو
واحد البر وثانيهما وقوع الشرط يستلزم وقوع
ضد مقتضى اليمين وهو يقتضي حل
اليمين اجماعا واما الثاني فلحصول
الحل بفعل مقتضى اليمين
فلا يوثر المشية

بعد
فيه والا لزم تحصيل الحاصل بل هنا بحثان الاول ما هو متعلق
المشية قال الشيخ هو عدم شرب فيكون معناه والله لاشربن هذا
اليوم الآن يشاء زيد عدم الشرب فلا اشرب واختاره شيخنا ابو
القاسم بن سعيد لوجهين الاول ان الاستثناء والمستثنى منه
متضادان اي متنافيان فالاستثناء من الاثبات نفي ومن النفي
اثبات واليمين على اثبات الشرب فالمستثنى منه وهو عدم الشرب
ولما يستلزم باعتبار لاستلزامه اياه ومعلقة على مشيئة زيد واما [illegible]

تمّه عاشيه والاصل بقاء العدم كالاصح قول الشيخ لقابليتها على تقدير ارادة الحالف عدم مخالفة اليمين بمشية زيد اما لو اراد مخالفته مشيته بان اراد الا ان يشاء زيد ان تشرب

فالحق انما القصد والاشرب كان الاستثناء متعلقا بمشية زيد بالشرب فمن شاء ان يشرب قبل شرب انحلت اليمين وارتفع وجوب الشرب بوقوع الشرط لان هذا الاستثناء صحيح لان شرط صحة الاستثناء

كون حكم منعقد اليمين اي لنا منعقدة وهو هنا كذلك ما قررنا ولا هذا اللفظ اشار المصنف بقوله انتفى دهنا ما يشكل الاستثناء في تقدير الشيخ وفي تقدير المصنف معا ارتفاع وجوب الشرب لكن في تقدير

قوله وفي دخوله في الاقرار اشكال معناه هل يدخل الاستثناء

الله في الاقرار ... كما توقف اليمين الطلاق والعتاق ولا يحكم على القرينة فيه قولان الشيخ في كتوقف يدخل لان الاصل عدم لزوم المقر به وقال في ... ايضا في كتاب الايمان انه لا يدخل ويلزم المقر ما اقر به واختار ... قال الشهيد لو عقب الطلاق والعتق والاقرار بالمشية فان قصد التبرك لم يضر وان لم يقصد الا التعليق فالنص في كتاب الاقرار لو قال لك علي الف ان شاء الله كان اقرب عدم

والتضاد ثابت هنا ايضا وان جهل الامران احتمل ما تقدم والبطلان ولو قال والله لا اشرب ان شاء

زيد فقال قد شئت ان لا تشرب فشرب حنث وان شرب قبل مشيته لم يحنث لان الامتناع من الشرب

متعلق بمشيته ولم تثبت مشيته فلم يثبت الامتناع ولا يدخل الاستثناء في غير اليمين وفي دخوله

لان النص ما ورد في اليمين

في الاقرار اشكال اقربه عدم الدخول

الفصل الثاني

في الحالف ويشترط فيه

البلوغ والعقل والاختيار والقصد والنية فلو حلف الصغير او المجنون او المكره او السكران او الغضبان

لا يكون المراد بالقصد كونه موجها الى الحالف وبالنية استعمال ذلك

لا يملك نفسه لم تنعقد ولو حلف من غير نية لم تنعقد سواء كان بصريح او كناية وهي يمين اللغو

المؤثرة

وتنعقد بالقصد ولا تنعقد يمين الولد مع الوالد الا مع اذنه ولا الزوجة مع زوجها الا باذنه ولا

المملوك مع مولاه الا باذنه وذلك فيما عدا فعل الواجب وترك القبيح اما فيهما فينعقد من دون اذنهم

عدم الرواية

ولو قيل باشتراط علمهم كان وجها نعم لهم الحل في الوقت مع بقاء الوالد والزوجية والعبودية فلو مات

الاب او طلقت الزوجة او اعتق المملوك وجب عليهم الوفاء مع بقاء الوقت وكل موضع يثبت لهم الحل

لا كفارة معه على الحالف ولا عليهم ولو اذن احدهم في اليمين انعقدت اجماعا ولم يجز لهم المنع من الاتيان

بمقتضاها وهل للولي المنع من الاداء في الموسع او المطلق في اول اوقات الامكان اشكال ولو قال

الحالف لم اقصد قبل منه ودين بنيته ويأثم مع الكذب وتصح اليمين من الكافر على رأي فان اطلق ولم

لم يسقط الفعل وكذا ان قيده بوقت واسلم قبل فواته فان حنث وجب الكفارة ولو اسلم بعد فوات

اذا كان مشروعا ان كان الفعل حراما اكثرت الم يسقط

الوقت ولم يكن قد فعله حنث ووجبت الكفارة لكنها تسقط بالاسلام

الفصل الثالث

الاول

في متعلق اليمين وفيه مطالب

في متعلق اليمين نقول مطلق انما تنعقد اليمين على

اي من غير اضافة الى

فعل الواجب او المندوب او المباح اذا تساوى فعله وتركه في المصالح الدينية او الدنيوية او كان فعله

ارجح او على ترك الحرام او المكروه او المرجوح في الدين والدنيا من المباح فان خالف اثم وكفر ولو حلف

على فعل حرام او مكروه او مرجوح من المباح او على ترك الواجب او مندوب لم تنعقد اليمين ولا كفارة

بالترك بل قد يجب الترك كما في فعل الحرام وترك الواجب وينبغي كثيرا مثل ان يحلف ان لا يتزوج على

امرأته

اولا يتسرى ولا تنعقد على الماضي مثبتة كانت او نافية ولا يجب فيها كفارة وان كذب متعمدا وهي الغموس

فان ترك ذلك اولى لان تكثير النكاح يوجب تكثير النسل المطلوب

اي ان كان نذرا

وانما تنعقد على المستقبل ولا تنعقد على فعل الغير لا في حق الحالف ولا المقسم عليه ولا على المستحيل والعجز

بتركه كفارة وانما تنعقد على الممكن فلو تجدد العجز انحلت كمن حلف ليحج عامه فعجز واليمين اما واجبة

مثل ان يتضمن تخليص معصوم الدم من القتل واما مندوبة كالتي تتضمن الصلح بين المتخاصمين واما

مباحة كالتوقيع على فعل مباح مالم يكثر واما مكروهة كالمتعلقة بفعل المكروه واما محرمة كالكاذبة

ولكن يولد مصحتما اعتقد اللسان بمشايخ قوله وتركه في المصالح الدينية او الدنيوية او كان فعله ارجح ... لا يلزم منه انعقاد اليمين ...

وترجيح مخالفة اليمين في الاخرى غير منعقدة

انها ... ويمكن ان يقال ان

مرجح هذا التفصيل الى ان الترك

تارة بحسب الدين وتارة

بحسب الدنيا

الشارح

او رجحان متعلق اليمين ينعقد مع عدم لا ينعقد من غير ... القسم ...

والمتعلقة بفعل الحرام والايمان الصادقة كلها مكروهة الا مع الحاجة ويتأكد الكراهية في الغموس على قليل من المال وقد يجب الكاذبة اذا تضمنت تخليص مؤمن او مال مظلوم او دفع ظلم عن انسان او ماله او عرضه لكن ان كان يحسن التورية وجب ان يوري ما يخلص به عن الكذب ولو لم يحسن جاز الحلف ولا اثم ولا كفارة

المطلب الثاني في المتعلقة بالمأكل والمشرب

قاعدة يبنى اليمين على نية الحالف فاذا نوى ما يحتمله اللفظ انصرف الحلف اليه سواء نوى ما يوافق الظاهر او يخالفه كالعام يريد به الخاص كان يحلف لا آكل لحما وينوي نوعا معينا وكالعكس مثل ان يحلف لا شربت لك ماء من عطش يريد به قطع كل ما له فيه منة وكالمطلق يريد به المقيد وكالحقيقة يريد بها المجاز وكالحقيقة اللغوية وبالعكس ولو اطلق لفظا له وضع عرفي ولغوي ولم يقصد احدهما بعينه ففي حمله على العرفي او اللغوي اشكال اقربه الاول ولو نوى ما لا يحتمله اللفظ لغت اليمين لان غير المنوي لا يقع لعدم قصده ولا المنوي لعدم النطق ولو لم ينو شيئا حمل على مفهومه المتعارف اذا عرفت هذا فلو حلف لا ياكل هذه الحنطة فطحنها دقيقا او سويقا واكله لم يحنث وكذا لو حلف لا ياكل الدقيق فخبزه واكله ولو لا ياكل لحما فاكل الية او مخا وهو ما في وسط العظام او دماغا وهو ما في الراس ويحنث بالراس والكارع ولحم الصيد والميتة والمغصوب ولا يحنث بالكبد والقلب والكرش والمصران والكرش والمرق ولا يحنث في الشحم باللحم ولا الشحم الظهر على اشكال ولا بما في الجنب او تضاعيف اللحم ولا يحنث في اللبن بالزبد والسمن والجبن ويحنث في اكل السمن باكله مع الخبز وعلى الطعام متميزا او لو حلف لا ياكل راسا انصرف الى الغالب كالبقر والغنم والابل دون راس الطير والسمك والجراد على اشكال وكذا اللحم ويحنث في الرطب بالبسر المنصف على اشكال اما في الرطبة والبسرة فلا ويندرج الرمان والعنب والرطب في الفاكهة ولا تدخل الخضراوات كالقثاء والخيار وفي البطيخ اشكال والادم ما يؤتدم به يابسا كالملح ورطبا كالدبس ولو حلف لا ياكل خلا فاصطبغ به حنث بخلاف السكباج ولا يحنث في التمر بالرطب ولا بالبسر ولا بالعكس فيهما ولا بينهما ويحنث في اللبن بلبن الصيد والانعام والادمية والحليب والمخيض والرائب ولو حلف لا ياكل ثمرة معينة فوقعت في تمر لم يحنث الا باكل الجميع او تيقن اكلها ويجب ترك الاستيعاب ولو بابقاء واحدة وهل يجب اجتناب المحصور غير المشتبه اشكال اقربه ذلك ولهذا حرمنا المشتبهة بالاجنبية لاصالة التحريم هناك والاباحة هنا ولو تلف منه تمرة لم يحنث بالباقي مع الشك ولو حلف لا ياكل طعاما اشتراه زيد فاكل ما اشتراه مع غيره لم يحنث وان اقتسما على اشكال ولو اشترى كل منهما طعاما وامتزج فاكل الزائد على ما اشتراه الآخر حنث ولو حلف

لا ياكل

لا ياكل من لحم شاته ولا يشرب من لبنها لزم الا مع الحاجة ولا يسري التحريم الى النسل على راي ولو حلف لياكلن هذا الطعام غدا فاكله اليوم حنث لتحقق المخالفة ويلزم الكفارة معجلا على اشكال وكذا لو هلك الطعام قبل الغد او فيه شيء من قبله ولا يحنث لو هلك لا بسببه ولو حلف لا ياكل سويقا فشربه او لا يشربه فاكله لم يحنث ولو حلف لا يشرب فمص قصب السكر او حب الرمان لم يحنث ولو حلف لا ياكل سكرا فوضعه في فيه فذاب وابتلعه ولو حلف لا يطعم او لا يذوق حنث بالاكل والشرب والمص ولو حلف لا ياكل قوتا احتمل صرفه الى الخبز والتمر والزبيب واللحم واللبن لانها تقتات في بعض البلدان وكذا غيرها مما يقتات به بعض الناس في العادة ببلده وهو الاقرب ويحنث بالحب الذي يخبز مثلا ولا يحنث بالعنب والخل والحصرم والطعام يصرف الى القوت والادم والحلواء والتمر والجامد والمايع دون الماء وما لم يجر العادة باكله كورق الشجر والتراب ويحنث في الشعير بالحبات التي في الحنطة منه الا ان يقصد المنفرد ولو حلف على شيء بالاشارة فتغيرت صفته فان استحالت اجزاؤه وتغير اسمه مثل ان يحلف لا اكلت هذه البيضة فتصير فرخا او هذه الحنطة فتصير زرعا لم يحنث وان زال اسمه مع بقاء اجزائه مثل لا اكلت هذا الرطب فيصير تمرا او دبسا او خلا او ناطفا او هذا الحمل فيصير كبشا او هذا العجين فيصير خبزا فانه يحنث ولو تغيرت الاضافة مثل لا اكلت هذا رطب زيد فباعه على عمرو حنث الا ان يقصد الامتناع باعتبار الاضافة واذا حلف ليفعلن شيئا لم يبر الا بفعل الجميع ولو حلف لا يفعله واطلق ففعل بعضه لم يحنث ولو اقتضى العرف غيرهما صير اليه فلو حلف ليشربن ماء الكوز لم يبر الا بفعل الجميع ولو حلف ليشربن ماء الفرات بر بالبعض ولو قصد خلاف مدلول العرف صير الى قصده ولو حلف لا شربت ماء الكوز لم يحنث بالبعض ويحنث في ماء الفرات به ولو حلف لا شربت من الفرات حنث بالكرع منها ومن الشرب من آنية اغترفت منها وقيل بالكرع خاصة ولو حلف على فعل شيئين مثل لا اكلت لحما وخبزا او لا ازور زيدا وعمرا فان قصد المنع من الجميع او من كل واحد حمل على قصده والا على الاول فلا يحنث باحدهما ولو كرر لا حنث بكل منهما ولو قال لا اكلت لحما واشرب لبنا بالفتح وهو من اهل العربية لم يحنث الا بالجميع لا بالآحاد ولو حلف على التمر لم يحنث بالادهان بخلاف العكس ولو حلف لا ياكل بيضا وان ياكل ما في كم زيد فاذا هو بيض تحيل في ناطف واكله

المطلب الثالث في البيت والدار اذا حلف على الدخول لم يحنث بصعوده السطح من خارج وان كان محجرا فعلى هذا لا يجوز الاعتكاف في سطح المسجد ولا يتعلق الحكم به على اشكال ويحنث بدخول الغرفة في الدار ولو حلف لا يدخل بيتا فدخل غرفته لم يحنث ويتحقق الدخول

كتاب الأيمان

اذا صار بحيث لو رد بابه لكان من ورائه ويحنث في الدار بالدهليز لا بالطاق خارج الباب ولو
حلف لا دخلت بيتا حنث ببيت الشعر والجلد والخيمة ان كان بدويا والا فلا ولا يحنث بالكعبة
والحمام لان البيت ما جعل بازاء السكنى وكذا الدهليز والصفة ولو حلف ليخرجن فصعد السطح
ففي البرّ اشكال ولو حلف على فعل فان كان ينسب الى المدة كالابتداء حنث بها والا فبالابتداء فلو
لا يدخل دارا وهو فيها لم يحنث بالمقام فيها وكذا لو قال لا اجرت هذه الدار او لا ابعتها او لا وهبتها
اليمين بالابتداء خاصة ولو قال لا اسكنت وهو ساكن بها او لا اسكنت زيدا وهو ساكن حنث
بالاستدامة والابتداء ويبر بخروجه عقيب اليمين ولو عاد للتمني بل لنقل متاعه وعيادة مريض بها
وشبهه لم يحنث وكذا لو قال لا اركب وهو راكب ولا البس وهو لابس حنث بالابتداء والاستدامة
وفي التطيب اشكال اقربه الحنث بالابتداء خاصة ولو حلف لا يسكن حنث بالمكث ساعة يمكنه
الخروج فيها ولو اقام لنقل رحله وقماشه لم يحنث ولا يجب نقل الرحل والاهل ولا يحنث بتركهما
مع خروجه بنية الانتقال ولو حلف لا ساكنت فلانا حنث بالابتداء والاستدامة ولو انتقل احدهما
بر ولو كانا في بيتين من خان او دار متسعة لكل بيت باب وغلق فليسا بمتساكنين بخلاف ما لو لم يغلق
بغلق ولو كانا في دار فخرج احدهما وقسماها حجرتين وفتحا لكل واحدة بابا وبينهما حاجز ثم سكن كل
منهما في حجرة لم يحنث ولو تشاغلا ببناء الحاجز وهما متساكنان حنث ولو قال لا ساكنته في هذه الدار
فقسماها حجرتين وبينهما حاجز ثم سكناها يحنث ولو حلف ليخرجن من هذه الدار اقتضى الخروج بنفسه
خاصة فمن اراد النقلة وبعد اليمين به فله النية

المطلب الرابع في العقود

والاطلاق ينصرف الى الصحيح منها فلو حلف ليبيع او لا يبيع انصرف الى الصحيح دون الفاسد الا في المحرم
بيعه كالميتة والخنزير فان اليمين على عدم البيع لا ينطلق الى الصحيح بل الى الصورة نعم الاقرب اشتراط
ما يشترط في الصحيح ويحنث بالبيع مع الخيار والمختلف فيه كوقت النداء وانما يحنث بالايجاب
والقبول لا باحدهما فلو اوجب ولم يقبل المشتري لم يحنث ولو حلف ليبيعن لم يبر به وليس يمينا
على فعل الغير ويحنث بالايجاب فيما لا يفتقر الى القبول كالوصية لان قبولها قد يقع بعد الموت
قيل والهبة ولو حلف ليتزوجن على امرأته بر بالايجاب والقبول من غير دخول لان الغيظ يحصل به
بل بالخطبة ولو قصد الغيظ لم يبر بما لم يحصل به كالتزويج بالعجوز ولو حلف لا يأكل ما اشتراه
زيد لم يحنث باكل ما ملكه بهبة معوضة او رجع اليه بعيب او اقالة او قسمة او صلح بعوض او شفعة
ويحنث بالسلم ولو حلف لا يشتري ولا يتزوج فوكل وعقد الوكيل او قال لا بنيت بيتا فبناه الصانع

بامره او باستيجاره او لا ضربت وهو سلطان فامر به ففي الحنث اشكال ينشأ من معارضة العرف الوضع

ولعل الاقرب متابعة العرف ولو قال لا استخدم فخدم بغير امره لم يحنث ولو حلف لا يبيع او لا يشتري

او لا يتزوج فوكل في هذه العقود فالاقرب الحنث ولو حلف لا كلمت عبدا اشتريه زيد فاشترى وكيل

زيد لم يحنث بكلامه وكذا في امراة تزوجها زيد فقبل وكيل زيد ويحنث لو قال زوجة زيد او عبده

ولو حلف لا يبيعه بعشرة فباعه باقل ففي الحنث اشكال ولا يحنث بالاكثر قطعا وبالعكس في الشراء

ولو حلف على الهبة انطلق الى كل عطية متبرع بها كالهدية والنحلة والعمرى على اشكال والوقف

والصدقة ولو قال لا اتصدق لم يحنث بالهبة ولو حلف على المال انطلق على العين والدين الحال

والمؤجل وان كان المديون معسرا والعبد الابق والمدبر ولو حلف ليتصدقن بماله لم يبر الا باث

المطلب الخامس في الاضافة

دون المكاتب وام الولد وفي المنفعة كاجارة الدار نظر

والصفة لو حلف دار زيد انصرف الى المملوكة ولو بالوقف ان لم يكن سكنه لا المسكونة باجرة

وغيرها ولو حلف على مسكنه دخل المستعار والمستاجر وفي المغصوب اشكال ولا يدخل الملك

مع عدم السكنى واليمين تابعة للاضافة مع عدم الاشارة فلو حلف لا يدخل دار زيد فباعها او

لا يدخل مسكنه فخرج عنه او لا يكلم زوجته فطلقها او لا يستخدم عبده فباعه انحلت اليمين

ولو قيده بالاشارة كقوله لا دخلت هذه الدار لم تنحل اليمين ولو جمع كقوله لا دخلت دار زيد

هذه او لا استخدمت هذا عبد زيد فالاقرب بقاء اليمين مع عدم الاضافة ولو قال لا اكل لحم هذه

البقرة واشار الى سخلة او لا كلمت هذا الرجل واشار الى طفل حنث بالاكل والكلام تغليبا للاشارة

ولو حلف لا يدخل هذه الدار من بابها لم يحنث بالدخول من غير الباب ولو استجد بابا اخر فدخله

حنث سواء ازيل الباب الاول او بقي ولو قلع الباب وحول الى دار اخرى وبقي الممر حنث بدخوله

لان الاعتبار في الدخول بالممر لا بالمصراع ولو حلف لا دخلت من هذا الباب لم يحنث بالدخول من

باب اخر وان حول الخشب الى الثاني ولو حلف على الدخول فنزل من السطح فالاقرب الحنث ولو حلف

لا يركب دابة العبد لم يحنث الا بما يملكه بعد العتق ان احلنا الملك مع الرقية ويحنث في المكاتب

وان كان مشروطا الانقطاع تصرف المولى عن امواله ولو حلف لا يركب سرج الدابة حنث بما هو منسوب

اليها ولو حلف ما غزلت فلانة حنث بالماضي من الغزل اما لو قال لا البس ثوبا من غزلها شمل الكل والمستقبل

ولا يحنث بما خيط من غزلها او كان سداه منه اذا ذكر الثوب ولو حلف لا يلبس قميصا فارتدى به ففي الحنث

اشكال ولا يحنث لو فتقه واتزر به واذا علق على الاشارة دامت بدوام العين كقوله لا اكلت هذا

كتاب الأيمان

او لا كلمته ولو علّق على الوصف انحلّت بعدمه كقوله لا كلّمت عبدا او لا اكلت لحم سخلة وكلّمه بعد ما اعتق او اكل لحم بقرة ولو اجتمعا فالاقرب تغليب الاشارة كقوله لا كلّمت هذا العبد او لا اكلت لحم هذه السخلة فيعتق وتكبر ولو حلف لا تخرج بغير اذنه فاذن بحيث لا يسمع المأذون ففي الحنث اشكال واذا خرج باذنه انحلّت اليمين ولو حلف لا دخلت دارا فدخل براحا كان دارا لم يحنث ولو قال لا دخلت هذه الدار فانهدمت وصارت براحا احتمل الحنث بدخولها وعدمه للتردد بين الرجوع الى الاشارة او الوصف ولو حلف لا يدخل على زيد بيتا فدخل على جماعة هو فيهم عالما ولم يستثنه حنث وكذا ان استثناه بان نوى الدخول على غيره خاصة على راي اما لو قال لا كلّمته فسلّم على جماعة هو فيهم وعزله بالنية او النطق لم يحنث ولو لم يستثنه مع العلم حنث ولو حلف ليعطين من بشّره فهو للاول ولو اخبر بالتاريخ سواء تعدد او اتحد ولو قال من يخبرني استحق الثاني ومن بعده مع الاول ولو قال ان يدخل فدخلها واحد استحق وان لم يدخل غيره ولو قال اخر من يدخل داري كان الاخر داخلا قبل موته لان اطلاق الصفة يقتضي وجوده حال الحيوة ولو حلف لا يلبس حليا حنث بالخاتم واللؤلؤ والشرب وهو وطي الامرد في جعل التحديد شرطا نظر ولو حلف ان يدخل لم يبر الا بدخوله كله ولو حلف لا يدخل لم يحنث بدخول بعضه كراسه ويده ولو حلف لا يلبس ثوبا فاشترى به او بثمنه ثوبا فلبسه لم يحنث

المطلب السادس

الكلام لو قال والله لا كلّمتك فتنحّ عني حنث بقوله تنحّ عني دون الاول ولو قال ابدا لم يحنث براو الدّ او ما عشت او كلاما حسنا او قبيحا ولو علل مثل لانك حاسد او مفسد فاشكال لم يحنث لو شتمه ولو كاتبه لم يحنث وكذا لو راسله او اشار اشارة مفهمة ولو حلف على المهاجرة ففي الحنث بالمكاتبة اشكال ولو حلف لا يتكلم ففي الحنث بقراءة القرآن او بترديد الشعر مع نفسه اشكال ولو حلف ان يصلي لم يبر الا بصلوة تامة ولو ركعة ولو حلف لا يصلي فالاقرب الحنث بالكاملة دون التحريمة اذا افسد ولو حلف لا يكلّمه وكلّم غيره بقصد اسماعه لم يحنث ولو ناداه بحيث يسمع فلم يسمع لتشاغله او غفلته حنث ولو كلّمه حال نومه او اغمائه او غيبته او موته لم يحنث ويحنث حال جنونه ولو سلّم عليه حنث ولو صلّى به اماما لم يحنث اذا لم يقصده بالتسليم

المطلب السابع

في الخصومات لو حلف لا ياوي مع زوجته في دار فاوى معها في غيرها فان قصد الجفاء حنث والا فلا وكذا لو حلف لا يدخل عليها بيتا ولو حلف ليضربن عبده ماة سوط فقيل يجزي ضربة واحدة بضغث فيه العدد والاقرب المنع نعم لو اقتضت المصلحة ذلك فعل كالمريض ويشترط وصول كل شمراخ الى جسده ويكفي ظن الوصول ويجزي ما يسمى به ضاربا ويشترط الايلام اما لو حلف ليضربنه ماة سوط فالاقرب اجزاء الضغث ولا يبر بالسوط الواحد

ما تقرر هذا في الحد والتعزير واما في المصالح الدنيوية فالاولى العفو ولا كفارة ولو حلف على الضرب حنث باللطم والكلم والضرب بغير العصا الا بالعض والخنق ونتف الشعر المولم ولو حلف لا يرى منكرا الا رفعه الى القاضي لم يجب المبادرة فان قصد المعين والا احتمل الجنس ولو عين فعزل قبل الرفع ففي الرفع اليه اشكال ولو بادر فمات القاضي قبل الوصول اليه لم يحنث ولو اطلع القاضي عليه قبل رفعه ففي وجوب الرفع اشكال ولو حلف لا يتكلم فقال ما يتعلق به تعظيم يحنث وان استعقب الكلام للنائم التعبد ولو حلف لا يفارق غريمه ففارقه الغريم ولم يتبعه لم يحنث على اشكال وكذا لو اصطحبا في المشي فتبع الغريم ووقف لان المفارق هو الغريم اما لو قال لا نفترق حنث فيهما ولو قال لا افارقك حتى استوفي حقي فابراه حنث على اشكال ولو قضاه حقه ففارقه فخرج رديا او ناقصا لم يحنث وكذا لو خرج مستحقا فاخذه صاحبه ولو فلسه الحاكم فالاقوى عدم الحنث لوجوب مفارقته فهو كالمكره ولو احاله ففارقه حنث على اشكال ينشأ من البراءة اما لو ظن انه قد بر بذلك ففارقه لم يحنث وكذا لو كانت يمينه لا فارقتك ولي قبلك حق لم يحنث بالحوالة والابراء وفي قضاء العوض عن الحق اشكال ولو وكل فقبض الوكيل قبل المفارقة لم يحنث ولو قال لا فارقتك حتى اوفيك حقك فابراه الغريم لم يحنث ولو كان الحق عينا فتبرعه حنث

المطلب الثاني في التقديم والتأخير

اذا حلف ليأكلن هذا الطعام غدا فاخر حنث وان تلف الطعام قبل الغد او مات الحالف انحلت اليمين ولو تلف في اثناء الغد بعد التمكن من اكله حنث ولو جن في يومه ولم يفق الا بعد خروج الغد انحلت ولو حلف ليضربن عبده غدا فمرض العبد او غاب لم يحنث ولا يتعين الضرب في وقت من الغد بل يتضيق الغد لا يبر بضربه ميتا ولا بضرب غير مولم ولا بخنقه ونتف شعره وعصر ساقه وان آلمه ولو قال لاقضين حقك فمات صاحبه ففي وجوب التسليم الى الورثة اشكال ولو قال لاقضين حقك عند رأس الهلال فعليه احضار المال والترصد للهلال فان سلم قبله او بعده حنث ولو قال لاقضين الى الحين كان غاية ولو قال الى حين او زمان قيل يحمل على النذر في الصوم وفيه نظر والاقرب انه لا يحنث بالتاخير الى ان يفوت بموت احدهما فيتحقق الحنث وكذا الاشكال لو قال لا كلمته حينا او زمانا او دهرا ثمانون عاما او الدهر والوقت والعمر والطويل والقريب والبعيد والقليل والكثير واحد ولو حلف لا يكلمه دهرا بر بالحظة ولو قال لا كلمته الدهر او الابد او الزمان حمل على الابد ولو حلف ان يقضيه حقه في وقت فقضاه قبله لم يحنث ان اراد عدم تجاوز ذلك الوقت والا حنث ولو كان غير القضاء حنث بتعجيله

الفصل الرابع في اللواحق

يكفي في الاثبات بجزء من الماهية وفي

قوله ففي وجوب الرفع اشكال ينشأ من ان غاية الرفع الاعلام ومن وجوب عليه

قوله لان المفارق هو الغريم

قوله في وجوب التسليم الى الورثة اشكال ينشأ من خروج حقه عن كونه حقه بالموت فانحلت اليمين

قوله الى ان يفوت بموت احدهما

والله لا كلمت غدا فلو اكل قبل الغد حنث والسلام

كتاب الايمان

ولا بد في النفي من الامتناع عن جميع الجزئيات في جميع الاوقات الا ان يعين جزئيا معينا او وقتا بعينه واذا حلف ليفعلن لم يجب البدار بل يجوز التاخير الى اخر اوقات الامكان وهو غلبة الظن بالفوة فتعين ايقاعه قبل ذلك بقدر ايقاعه ويتحقق الحنث بالمخالفة اختيارا سواء كان بفعله او بفعل غيره كما لو حلف ان لا يدخل فركب دابة او قعد في سفينة او حمله انسان ودخلت الدابة او السفينة او الحامل باذنه ولو سكت مع التمكن فكذلك على اشكال ولا يتحقق الحنث بالاكراه ولا مع السهو ولا مع الجهل والحلف على النفي مع انعقاده يقتضي التحريم كما ان الحلف على الاثبات يقتضي الوجوب ويجوز ان يتاول في يمينه اذا كان مظلوما ولو تاول الظالم لم ينفعه والتاويل ان ياتي بكلام و يقصد غير ظاهره مما يحتمله مثل ان يقول هو اخي ويقصد غير ظاهره مما يحتمله مثل ان يقول هو اخي ويقصد انه اخوه في الاسلام او المشابهة او يعني بالسقف والبناء السماء وبالبساط والفراش الارض وبالاوتاد الجبال وباللباس الليل او النساء او يقول ما رايت فلانا يعني ما ضربت رئته ولا ذكرته يعني ما قطعت ذكره او يقول جواري احرار ويعني به سفنه ونسائي طوالق ويعني به اقاربه من النساء او يقول ما كاتبت فلانا يعني كتابة العبد ولا عرفته جعلته عريفا ولا اعلمته اعلم الشفة ولا سئلته حاجة يعني شجرة صغيرة ولا اكلت له دجاجة يعني الكبة من الغزل ولا في بيتي فرش اي صغار الابل ولا بارية اي سكين يبرى بها او يقول ما لفلان عندي وديعة ويعني بما الموصولة او ما اكلت منه شيئا يعني بعد ما اكلت ولو لم يكن ظالما ولا مظلوما فالاقرب جواز التورية وكذا يجوز استعمال الحيل المباحة دون المحرمة ولو توصل بالمحرمة اثم وتم قصده فلو حملت المراة ابنها على الزنا بامراة ليمنع اباه من العقد عليها اثمت وتمت الحيلة ولو عقد الولد تمت ولا اثم ولو بري من الدين باسقاط او اقباض وخشي ان ادعاه ان ينقلب الغريم منكرا جاز الحلف على انكار الاستدانة ويوري ما يخرجه عن الكذب وجوبا مع المعرفة بها وكذا لو خاف الحبس وهو معسر والنية ابدا نية المدعي ان كان محقا فلو ورى الحالف الكاذب لم تنفع توريته وكانت اليمين مصروفة الى ما قصده المدعي دون نية الحالف اذا كان مظلوما ولو اكرهه على اليمين على ترك المباح حلف وورى مثل ان يوري انه لا يفعله في السماء او في الشام ولو اكره على اليمين انه لم يفعل فقال ما فعلت كذا وجعل ما موصولة جاز ولو اضطر الى الجواب بنعم فقال نعم وعنى الابل او حلف انه لم ياخذ ثورا وعنى القطعة الكبيرة من الاقط او جملا وعنى به السحاب او عنزا وعنى به الاكمة جاز ولو اتهم غيره في فعل فحلف ليصدقنه اخبر بالنقيضين ولو حلف ليخبرنه بعدد حب الرمانة خرج بالعدد الممكن

قوله والحلف على النفي مع انعقاده يقتضي التحريم اه مثل ان يقول والله لا اكل هذا الرغيف فيحرم اكله واما اذا قال والله لا اكل الخبز لا ينعقد فلا يحرم اكل الخبز ١٢

قوله كما ان الحلف على الاثبات يقتضي الوجوب اه مثل والله لاعتقن هذا العبد يجب الاعتاق واما اذا قال والله لاقتلن مسلما لا ينعقد ١٢

قوله ويشترط في الصيغة نية القربة والنطق اه قال الضياء النية نية القربة من افعال القلوب يكون فيها القصد ولا يفتقر الى اللفظ بها عادة قوله ولو عقد النذر بالضمير لم ينعقد على راي قال الشيخ ينعقد لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى وانما للحصر والباء للسببية وذلك يدل على حصر السبب في النية فلا يتوقف على غيرها ولان الاصل في العبادات اللفظية الاعتقاد والضمير والاقوى عندي انه لا بد من اللفظ لانه من الاسباب ايضا

المقصد الثاني في النذر وفيه فصول

الاول الناذر والنذر

اما الناذر فيشترط فيه البلوغ والعقل والاسلام والاختيار والقصد فلا ينعقد نذر الصبي وان كان مميزا ولا المجنون ولا الكافر لتعذر نية القربة في حقه نعم يستحب له الوفاء لو اسلم ولو نذر مكرها او غير قاصد لسكر او اغماء او نوم او غضب رافع للقصد او غفلة لم يقع ويشترط في نذر المراة بالتطوع اذن الزوج وفي نذر المملوك اذن المولى فلو بادر لم ينعقد وان تحرر لو قوع فاسدا وان اجاز المالك لزم والاقرب عندي ما تقدم في اليمين ويشترط ان يكون قادرا فلو نذر الصوم الشيخ العاجز لم ينعقد

واما صيغة النذر فان يقول ان عافاني الله مثلا فلله علي صدقة او صوم او غيرهما وهو اما نذر لجاج وغضب او نذر بر وطاعة فالاول ان يقصد منع نفسه عن فعل او يوجب عليها فعلا كالمنع ان دخلت الدار فمالي صدقة والايجاب ان لم ادخل فاصدقه والثاني اما ان يعلقه بجزاء اما شكر نعمة مثل ان رزقني الله ولدا فمالي صدقة او دفع نقمة مثل ان تخطاني المكروه فمالي صدقة او لا يعلقه مثل مالي صدقة ففي هذه الاقسام الاربعة ان قيد النذر بقوله لله انعقد والا فلا ويشترط في الصيغة نية القربة والنطق فلو قصد منع نفسه بالنذر لا التقرب لم ينعقد ولو عقد النذر بالضمير لم ينعقد على راي بل لا بد من النطق وكون الشرط سائغا ان قصد الشكر والجزاء وفي اللزوم التقييد بقوله لله علي فلو قال علي كذا ولم يقل لله استحب الوفاء به ولا ينعقد بالطلاق ولا العتق ولا ينعقد نذر المعصية ولا تجب به كفارة كمن نذر ان يذبح ولده او غيره من المحرم ذبحه او ينهب مال المعصوم او يشرب خمرا او يفعل محرما او ترك واجبا بل انما ينعقد في طاعة اما واجب او مندوب او مباح يترجح فعله في الدين والدنيا او يتساوى فعله وتركه ولو كان فعله مرجوحا لم ينعقد النذر وكذا لا ينعقد على فعل المكروه

الفصل الثاني في الملتزم وفيه مطالب

الاول الضابط في متعلق النذر ان يكون طاعة مقدورا للناذر فلا ينعقد نذر غير الطاعة ولا غير المقدور كالصعود الى السماء ولو نذر حج الف عام او صوم الف سنة احتمل البطلان لتعذره عادة والصحة لامكان بقائه بالنظر الى قدرته تعالى ووجوب المنذور مدة عمره ولو تجدد العجز بعد قدرته وامكانه كفر والا فلا ولو نذر الحج في عام فصد سقط ولو نذر صوما فعجز فكذلك لكن يتصدق هنا عن كل يوم بمدين والاقرب الاستحباب واقسام الملتزم ثلاثة

الاول كل عبادة مقصودة كالصلوة والصوم والحج والهدي والصدقة والعتق ويلزم بالنذر سواء كان مندوبا او فرض كفاية كتجهيز الموتى والجهاد او فرض عين وقيل لو نذر صوم اول يوم من رمضان

قوله لكن يتصدق هنا الصدقة عن كل يوم بمدين اه اقول الرواية هنا رواية الحسن بن عمار عن الصادق عليه الصلوة والسلام في رجل يجعل عليه صياما في نذر ولا يقوى قال يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين واعلم ان في هذه المسئلة خلافا بين الاصحاب فقال الشيخ في النهاية من كان عليه صيام يوم نذر صومه فعجز عن صيامه اطعم مسكينا مدين من طعام كفارة ذلك اليوم وقد اجزاه وقال المفيد عليه القضاء لا الكفارة وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ليس على ظاهره بل ان كان عجزه لكبر او مرض لا يرجى برءه يجري العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برءه فاذكره الشيخ صحيح وان كان المرض يرجى برءه مثل الحمى وغير ذلك فالواجب عليه الافطار والقضاء لما انظر فيه من غير اطعام مدين ولا كفارة بالمال والمدين الخ والوجه ما قاله المفيد في الرواية ايضا

لم ينعقد لو جوبه بغير النذر ولبس جيد والفائدة في الكفارة ويلزم بصفاتها كالمشى في الحج وطول القرائة في الصلوة والمضمضة في الوضوء سواء في ذلك الحج الواجب والمندوب وكذا الصلوة والصوم

الثاني القربة كعيادة المريض وافشاء السلام وزيارة القادم فيجب بالنذر وكذا تجديد الوضوء **الثالث**

المباحات كالاكل والشرب في لزومها بالنذر اشكال نعم لو قصد التقوى بها على العبادة او منع النفس من اكل الحرام وجب لو نذر الحج ماشيا في جهة معينة ولو نذر قربة ولم يعين تخير في الصلوة او الصوم او اتى قربة شاء

المطلب الثاني في الصلوة وينصرف الاطلاق الى الحقيقة الشرعية وهي ذات الركوع والسجود دون صلوة الجنازة والدعاء الا مع القصد ولو نذر الصلوة في الاوقات المكروهة لزم على اشكال ولو نذر صلوة ونوى فريضة لم تداخلتا ولو نوى غيرها لم يتداخلا ولو اطلق ففي الاكتفاء بالفريضة على القول بجواز نذر الفريضة اشكال ولو نذر الطهارة لم يكتف بالتيمم الا مع تعذر الماء ولو نذر ركوعا او سجودا احتمل البطلان ووجوب ما نذره خاصة وايجاب ركعة ولو نذر اتيان مسجد لزم والاقرب عدم ايجاب صلوة او عبادة فيه ولو نذر ان يمشي الى بيت الله الحرام او بيت الله بمكة او بيت الله انصرف الى مكة ولو قال ان امشي الى بيت الله لا حاجا ولا معتمرا فان كان ممن يجب عليه احدهما عند الحضور لم ينعقد النذر والا انعقد ولو قال ان امشي وقصد معينا لزم والا بطل لان المشي ليس طاعة في نفسه ولو نذر صلوة في الكعبة لم يجز بجوانب المسجد ويجب المشي من دويرة اهله الا ان يعين غيرها

المطلب الثالث في الصوم ويجب في مطلقه اقله وهو يوم كامل ولا يلزم التبييت ولو نذر صوم شهر لم يجب فيه التتابع والتفريق ولو قيده بالتتابع وجب ولا فيه التفريق لو قيده على اشكال منشأه ايجاب يوم غير التالي فلا يجزي التالي ولو عين يوما تعين ولو نذر التتابع في صوم شهر معين ففي وجوبه في قضائه نظر ولو نذر صوم هذه السنة لم يجب قضاء العيدين ولا ايام التشريق اذا كان بمنى ولا شهر رمضان وهل يدخل رمضان في النذر الاقرب ذلك فيجب بافطاره عمدا كفارتان وقضاء واحد ويجب قضاء ما افطر في السفر والمرض والحيض ولو كان بغير منى لزمه ايام التشريق ولو افطر في اثناء السنة بغير عذر كفر وبنى وقضى ما افطر خاصة وان شرط التتابع ولو كان لعذر من مرض او سفر او حيض قضى ولا كفارة ولو نذر سنة غير معينة لزم اثنى عشر شهرا ولا ينقطع ولا ايام الحيض ولا العيدان والشهر اما عدة بين هلالين او ثلاثون يوما ويتخير بين التوالي والتفريق ولو صام شوالا وكان ناقصا اتمه بيومين وقيل بيوم وكذا لو كان بمنى ايام التشريق وصام ذي الحجة وكان ناقصا قضاه بخمسة ايام على راي ولو صام سنة واحدة كلها

بشهر عن رمضان ويومين عن العيدين ولو شرط التتابع فى المطلقة فاخل به استأنف ولا كفارة وقيل

ويكفى مجاوزة النصف لا ينقطع التتابع بالعيدين ورمضان والحيض والمرض ولو نذر صوم شهر متتابعا

وجب ان يتوخى ما يصح فيه فلو لم يمكن فلا يصوم ذى الحجة واقل التتابع ان يصح فيه تتابع خمسة عشر يوما

ولا ينعقد نذر الصوم الا ان يكون طاعة فلو نذر العيدين او ايام التشريق بمنى وصوم الليل او مع

الحيض لم ينعقد وان يكون مقدورا فلو نذر صوم يوم قدوم زيد لم يصح سواء قدم ليلا او نهارا على اشكال

ولو نذر يوما معينا ابدا سقط يوم مجيئه ووجب ما بعده ولو اتفق ذلك اليوم فى رمضان صام بنيته

رمضان لانه كالمستثنى ولا قضاء ولو اتفق يوم عيد افطر ولا قضاء على الاقوى ولو وجب على هذا

الناذر صوم شهرين متتابعين قيل يصوم فى الاول عن الكفارة وفى الثانى عن النذر ويحتمل صومه عن النذر

فيما لا اثر عنده لا ينقطع به التتابع ولا فرق بين تقدم وجوب التكفير على النذر وتاخره ولو قدم ليلا

لم يجب شئ ولو اصبح بنية الافطار ولم يفطر فنذر الصوم باقى اليوم قبل الزوال انعقد وصح ومن نذر

صوم يوم قدوم زيد ولو نذر الصوم فى بلد معين قيل اجزأه اين شاء ولو نذر ان يصوم زمانا وجب

خمسة اشهر ولو نذر حينا وجب ستة اشهر ولو نوى غير ذلك لزم ما نواه ولو نذر صوم الدهر استثنى

العيدين وايام التشريق بمنى صح والاقرب دخول رمضان وان نوى دخول العيدين وايام التشريق

بمنى بطل النذر راسا ولو اطلق فالاقرب وجوب غير العيدين وايام التشريق ولو نذر صوم الدهر

سفرا وحضرا وجب لم يدخل رمضان فى السفر بل يجب افطاره ويقضيه لانه كالمستثنى لقوله تعالى

فعدة من ايام اخر وهل له ان يعجل قضاء ما فاته من رمضان لسفر او حيض او مرض او لا يجب عليه الى ان يتضيق

رمضان الثانى اشكال الاقرب جواز التعجيل فلو عين يوما للقضاء فهل له افطاره قبل الزوال الاختيار اشكال

فان سوغناه ففى ايجاب كفارة خلف النذر اشكال ينشأ من انه افطر يوما من القضاء قبل الزوال ومن كونه

المعدل عن النذر وانما شرط القضاء فاذا اخل به فقد افطر يوما كان يجب صومه بالنذر لغير عذر اذا المعذور

صوم القضاء ولم يفعله وبافطاره خرج عن كونه قضاء ولان سقوط الكفارة فى اليوم الاول يوجب

سقوطها فى اليوم الثانى وهكذا وكذا لو افطر بعد الزوال ففى وجوب الكفارتين او احديهما وايتهما هى

اشكال ولو نذر صوم يوم قدوم زيد فظهر بعلامة قدومه فى الغد فالاقرب ايجاب نية الصوم وان عرف

قدومه بعد الزوال ولو نذر عتق عبده يوم قدومه فباعه ثم قدم يوم البيع بعد ظهر بطلان العقد وحال

ذكر اليوم على جميع ذلك اليوم ولو نذر اتمام صوم يوم التطوع لزم ولو نذر بعض يوم احتمل البطلان

ولزوم يوم كامل اما لو قال بعض يوم لا انوى بطل ولو نذر صوم الاثنين دائما لم يجب قضاء الاثانين لو اتفق

نذر لله الصيام فى هذه الايام كلها وبصوم يوم ... م

اشارة

والجواب

على الاحتياط

لو كان واجبا لم يلتفت اليه

بلفظ ان ابتنى قوله وفى

الثانى عن النذر مثلا اذا اتفق نذره

نيته يوم الخميس بصيام الخميسات التى تقع فى الشهر

الاول كلها بنية الكفارة لئلا يبطل التتابع بقضا

فيما بعد ويصوم الخميسات التى فى الشهر الثانى بنية النذر ...

قوله ففى وجوب الكفارتين او احديهما وايتهما هى اشكال ينشأ من ان

ان رمضان وقضاء هل يدخلان فى النذر ام لا فان قلنا بالاول

تعددت الكفارة وان قلنا بالثانى احتمل عدم التعدد فيجب

كفارة قضاء رمضان اذا افطر فيه بعد الزوال ووجه

كفارة النذر لانه بافطاره خرج عن كونه قضاء

رمضان وانما جاز اخلاله بالنذر

بشرط اتيانه بالقضاء صحيحا

لم يحصل فالحق الاقوى

عندى وجوب

الكفارتين

لان الاخلال بنية صوم النذر مع عدم القضاء موجب لخلف

النذر اختيارا فيجب كفارته وافطاره بعد الزوال فى يوم نوى به عن

رمضان بعد تعيينه بزوال الشمس بحيث لو لم يفطر لصح كونه قضاء

فيجب كفارة القضاء فوجب السببان فيجب المسببان وهو المنقول

ونقل وجوب كفارة قضاء رمضان خاصة عارية

في شهر رمضان الا الخامس مع الاشتباه على راي ولا يوم العيد على راي وفي الحيض والمرض اشكال ولو نذر
ان يصوم شهرا قبل ما بعد قبل رمضان فهو شوال وقيل شعبان وقيل رجب

المطلب الرابع

الحج لو نذر ايقاع حجة الاسلام في عام متاخر عن عام الاستطاعة
بطل ولو نذره بعد استطاعته انعقد فان اخل لزمه مع الاثم الكفارة ولو نذر الحج ماشيا وقلنا المشي
افضل انعقد الوصف والا فلا ويلزم المشي من بلده وقيل من الميقات ولو قيد احدهما لزم ولو نذر
الحج راكبا فان قلنا انه افضل انعقد الوصف والا فلا واذا لم ينعقد الصفة فيهما انعقد اصل الحج و
نذر المشي فعجز فان كان النذر معينا بسنة ركب ويستحب ان يسوق بدنة وقيل يجب ولا يسقط الا
مع العجز عنه مطلقا ولو كان النذر مطلقا توقع المكنة ولو ركب مختارا فان كان معينا كفر ولو كان مطلقا
وجب الاستيناف ماشيا ولا كفارة ولو ركب بعضا فكذلك وقيل يقضي ويركب ما مشى ويمشي ما ركب
ويقف ناذر المشي في السفينة عابر النهر استحبابا ويسقط المشي بعد طواف النساء ولو فاته الحج او فسد
مع تعينه ففي لزوم لقاء البيت اشكال فان اوجبناه ففي جواز الركوب اشكال ثم يلزم قضاء الحج
المنذور ولو نذر الحج في عام فمنعه مرض ففي القضاء اشكال ولا قضاء لو منعه العدو ولو نذر
ان رزق ولدا ان يحج به او عنه ثم مات حج بالولد او عنه من صلب ماله ولو نذر ان يحج ولم يكن له مال
فحج عن غيره ففي اجزائه عنهما اشكال واذا نذر ان يحج راكبا فحج ماشيا مع القدرة قبل يحنث فيجب الكفارة
لا القضاء ولو نذر المشي او الركوب الى بيت الله فهو لم يقصد حقيقتهما بل الاتيان لم يجب احدهما بل
القصد ولو نذر القصد الى البلد الحرام او بقعة منه كالصفا او المروة لزمه حج او عمرة ولو نذر
الى عرفة او الميقات لم يجب احدهما وفي انعقاد النذر اشكال ولو افسد الحج المنذور ماشيا في سنة
معينة لزمه الكفارة والقضاء ماشيا ولو نذر غير المستطيع الحج في عام ثم استطاع بدء بالنذر و
الاستيجار ولو نذر المستطيع الحج في عامه ونوى حجة الاسلام تداخلتا وان نوى غيرها فان قصد
مع فقد الاستطاعة انعقد وان قصد معها لم ينعقد وان اطلق ففي الانعقاد اشكال ولو اخل
بحجة الاسلام والنذر في عامه وجب عليه حجان انعقد النذر و كفارة خلف النذر وكل موضع
لا ينعقد فيه النذر لا يجب غير ما نذ حجة الاسلام

المطلب الخامس

الهدي اذا نذر هدي بدنة انصرف الاطلاق الى الكعبة ولو نوى منى لزم ولو نذر للغير هما لم ينعقد على اشكال
ولو نذر غير الهدي بمكة وجب تعين التفريق بها ولو نذر منى لغيرها على اشكال ويصرف اطلاق الهدي
الى مكة بنية الى النعم ويجزي باقل ما يسمى — اسمها وقيل يجزي لو بيضة ولو نذر ان يهدي الى بيت الله

غير النعم قيل بطل وقيل يباع ويصرف في مصالح البيت ولو نذر ان يهدي عبده او جاريته او دابته بيع ذلك وصرف في مصالح البيت والمشهد الذي نذر له وفي معونة الحاج والزائرين ولو نذر اهداء بدنة انصرف الاطلاق الى الابل وكل من وجب عليه بدنة في نذر ولم يجد لزمه بقرة فان لم يجد فسبع شياه واذا نذر التقرب بذبح شاة بمكة لزم ولو لم يذكر التقرب ولا التضحية فاشكال واذا ذكر في النذر لفظ التضحية لم يجز الا ما يجزي في التضحية وهو الثني السليم ولو نذر اهداء ظبي الى مكة لزم التبليغ على اشكال ولم يجز الذبح ولو نذره في بعير معيب وجب الذبح فيها ولو نذر نقل عقار الى مكة بطل النذر ولم يلزم بيعه الا ان يقصده فيصرف ثمنه فيها ولو نذر ان يستر الكعبة او يطيبها وجب كذا في مسجد النبي صلى الله عليه وآله والاقصى واذا نذر اضحية معينة زال ملكه عنها فان اتلفها ضمن قيمتها ولو عابت نحرها على ما بها اذا لم يكن عن تفريط ولو ضلت او عطبت كذلك لم يضمن وبضمن معه ولو ذبحها يوم النحر غيره ونوى عن صاحبها اجزأه وان لم يأمره وان لم ينو عن صاحبها لم يجز عنه ولا يسقط استحباب الاكل بالنذر

المطلب السادس في الصدقة والعتق

اذا نذر ان يتصدق واطلق لزمه اقل ما يسمى صدقة ولو قيده بمعين لزم ولو قال بمال كثير لزمه ثمانون درهما ولو قال خطير او جليل او جزيل او عظيم فله الصدقة باقل ما يتمول ولو عين موضع الصدقة لزم وصرف في اهله ومن حضره فان صرفها في غيره اعاد الصدقة بمثلها فيه ثم ان كان المال عينا كفره والا فلا ولا يجزيه لو صرف في غيره على اهل بلد النذر على اشكال ولو نذر ان يتصدق بجميع ما يملكه لزمه فان خاف الضرر قومه اجمع ثم تصدق شيئا فشيئا حتى يتصدق بقدر القيمة وله ان يتعيش في المال الذي وان يتكسب به والكسب له وهل يجب ان يتصدق بما لا يضر وبره ثم بقوم للمضر وبه اشكال ومن نذر ان يخرج شيئا من ماله في سبيل الخير تصدق به على فقراء المؤمنين او في حج او زيارة او مصالح المسلمين كبناء قنطرة او عمارة مسجد او غير ذلك ولو نذر الصدقة على اقوام بعينهم لزم وان كانوا اغنياء فان لم يقبلوا فالاقرب بطلان النذر ولو نذر صرف زكوته الواجبة الى قوم باعيانهم من المستحقين لزم وهل له العدول الى الافضل كالافقر والاعدل الاقرب المنع ولو نذر الصدقة بشيء معين لم يجز غيره ولا يجزي القيمة لو نذر رجحنا واذا نذر عتق مسلم لزم ولو نذر عتق كافر غير معين لم ينعقد وفي المعين قولان ويجزي الصغير والكبير والمعيب والذكر والانثى ولو نذر ان لا يبيع مملوكه لزم فان اضطر الى بيعه جاز على رأي ولو نذر عتق كل عبد له قديم لزم اعتاق من مضى في ملكه ستة اشهر ولو قصر المبيع عن هذه المدة صرف الى الاسبق ولو نذر الصدقة فابراء غريما مستحقا بنية الصدقة فاجزاء قال في ح الوجه عدم الاجزاء وقال الشهيد فيه نظر واقربه الاجزاء ونقل

قوله لزم التبليغ على اشكال قال الشهيد لانه نذر ان يهدي ظبيا لبيت الله بطل النذر وان نذر تبليغه الحرم صح وهو في غاية القوة وبيانه انه بدخول الحرم يزول ملكه عنه فلا يمكن ايصاله الى مكة وقال في ح لو نذر ان يهدي ظبية الى مكة لزم التبليغ ويتصدق بها حية ولا يجب الذبح وهذا مشكل عبارة والشكال ... عموم النص الدال على وجوب الوفاء بالنذر ومن عدم امكان ايصاله الى مكة لزوال ملكه عنه

... مواي فعل ... يلزم النذر ... ولا يجوز بيعه ان احتاج الى ثمنه للمداواة ... علي بن ابي الحسن وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم على اصول المذهب لانه لا خلاف بين اصحابنا ان الناذر اذا كان في خلاف ما نذره صلاح ديني او دنيوي فليفعل ما هو اصلح له ولا كفارة ايضاح قوله وفي المعين قولان قال الشيخ في ... يصح وقيل لا يصح لمنع عتق الكافر والفرق بجواز اسلام المعين ايضاح ١٢

عبارة

الفصل الثالث

في العهد وحكمه حكم اليمين وصورته ان يقول عاهدت الله او على عهد الله انه متى كان كذا فعلى كذا او على عهد الله ان فعل كذا فان كان ما عاهد عليه فرضا او ندبا او ترك مكروه او ترك حرام او فعل مباح متساو في الدين والدنيا او راجح انعقد وان كان بضد ذلك لم ينعقد كان يعاهد على فعل حرام او ترك واجب ولو ان المباح الذى عاهد عليه تركه ارجح من فعله فليتركه ولا كفارة عليه سواء كان الرجحان في مصلحة الدين او الدنيا ولا ينعقد الا باللفظ على رأى ويشترط صدوره ممن يصح نذره ولا يكفيه من النية

المقصد الثالث

في الكفارات والنظر في اطراف

الاول

في اقسامها وهي اما مرتبة او مخيرة او ما حصل فيه الامران وكفارة الجمع فالمرتبة ثلث كفارة الظهار وقتل الخطأ ويجب فيهما العتق والا فان لم يجد فالصوم شهرين متتابعين فان عجز فاطعام ستين مسكينا وكفارة من افطر يوما من قضاء شهر رمضان بعد الزوال وهي اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام متتابعات والمخيرة كفارة من افطر يوما من شهر رمضان مع وجوب صومه والنذر والعتق على رأى وخلف النذر والعهد على رأى ويجب في كل منها عتق رقبة او اطعام ستين مسكينا او صيام شهرين متتابعين وما يحصل فيه الامران كفارة اليمين ويجب بالحنث فيها عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين او كسوتهم فان عجز عن الثلاثة صام ثلاثة ايام ولما كفارة الجمع فهي كفارة قتل المؤمن عمدا ظلما وهي عتق رقبة وصوم شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وعندكان افطار يوم من شهر رمضان عمدا على محرم كذلك ومن حلف بالبراءة من الله تعالى او من رسوله او احد الائمة عليهم السلام لم ينعقد ولا يجب بها كفارة ظاهرا فان حنث كفارة يمين اذا حنث وقيل اطعام عشرة مساكين ويستغفر الله تعالى وقيل في جز المراة شعرها في المصاب كفارة الظهار وقيل كبيرة مخيرة وقيل لا كفارة وهذا يتناول الحكم البعض او الجميع على اشكال ويجب في نتف شعرها في المصاب كفارة يمين وكذا في خدش وجهها فيه وشق الرجل ثوبه في موت ولده او زوجته ومن تزوج امرأة في عدتها فارق وكفر بخمسة اصوع من دقيق وجوبا على رأى ومن نام عن العشاء حتى خرج نصف الليل اصبح صائما ندبا على رأى وكفارة الايلاء مثل كفارة اليمين ومن ضرب عبده فوق الحد استحب عتقه كفارة لفعله وفي اعتبار اى حد او حد الحرية اشكال وخصال الكفارة اما عتق او صوم او اطعام او كسوة

الطرف الثاني

العتق وفيه مطلبان

الاول

في الاوصاف يتعين على واجد العتق في الكفارات المرتبة عتق من اجتمع فيه الاسلام والسلامة وتمامية الملك ويحصل الوجدان بملك الرقبة او الثمن مع وجود بائع ويجب على التخيير

في المخيّرة أمّا الإسلام فهو شرط في كفارة القتل إجماعاً وفي غيرها على الأقوى وهل يعتبر الإيمان الأقوى
ذلك ويجزي الذكر والأنثى والصحيح والسقيم والشاب والكبير حتى لو بلغ حدّ التلف أجزأ عتقه ولو
أعتق من لا حياة له مستقرة فالأقرب عدم الإجزاء ويجزي حتى المولود مع إسلام أحد أبويه وفي رواية
لا يجزي في القتل إلّا البالغ الحنث ولا يجزي الحمل وإن كان بحكم المسلم ويكفي في الإسلام الشهادتان ولا
يشترط التبرّي [illegible] من غير الإسلام والأقرب [illegible] في إسلام الأخرس [illegible] بالإشارة [illegible]
بل يجزي [illegible] ولا يكفي [illegible] [illegible]
بحكم الكافر [illegible] إسلام المسبيّ من أطفال الكفّار بإسلام السابي [illegible]
أبويه أو لا ويجزي ولد الزنا المسلم على رأي وأمّا السلامة من العيوب فإنّما تشترط السلامة من عيوب توجب
عتقه وهو العمى والجذام والإقعاد والتنكيل من مولاه خاصة ويجزي ما عداها كالأصمّ والمجنون والأ
والأعرج والأقطع والأخرس والأبرص أقطع الرجلين ويجزي أقطع اليدين [illegible] رجل وأمّا [illegible]
فلا يجزي المكاتب إن كان مشروطاً أو مطلقاً لم يؤدّ والأقرب فيهما وفي المدبّر الإجزاء وإن لم ينقض تدبيره
على رأي ويجزي الآبق وأمّ الولد والموصى بخدمته على التأبيد والشقص من عبد مشترك مع يساره
إذا نوى التكفير إن قلنا إنّه يعتق بالإعتاق وإن قلنا بالأداء ففي إجزائه عنده إشكال من عتق الحصّة
بالأداء لا بالإعتاق ولو كان معسراً صحّ العتق في حصّته ولم يجز عن الكفارة وإن أيسر بعد ذلك لاستمرار
الرقّ في نصيب الشريك ولو ملك النصيب فنوى إعتاقه عن الكفارة صحّ وإن تفرّق العتق لأنّه
أعتق رقبة فيجزي نصفان من عبد دفعتين ولا يجزي نصفان من عبدين مشتركين ولو أعتق بعض
عبده عن الكفارة نفذ العتق في الجميع وأجزأ ويجزي المغصوب دون المرهون ما لم يجز المرتهن وإن كان
الراهن موسراً على رأي والجاني خطأً إن نهض مولاه بالفداء وإلّا فلا ولا يصحّ الجاني عمداً إلّا بإذن
الولي ولو قال أعتق عبدك عنّي فقال أعتقت عنك صحّ ولم يكن له عوض ولو شرط عوضاً مثل عليّ
عشرة لزم ولو تبرّع فأعتق عنه من غير مسألة قيل صحّ العتق عن المعتق دون المعتق عنه سواء
كان حيّاً أو ميتاً ولو أعتق الوارث من مال عن الميت صحّ عن الميت وإن لم يكن من ماله ولعلّ بينهما فرقاً
وهل ينتقل الملك إلى الآمر قبل العتق قيل نعم فيحصل بقوله أعتقت عنك الملك أوّلاً للآمر ثمّ العتق
ومثله كُلْ هذا الطعام ولو قال أعتق مستولدتك عنّي وعليّ ألف فأعتق وإن قلنا بالملك ومنعناه مطلقاً
في أمّ الولد نفذ عنه لا عن الآمر ولا عوض ويحتمل البطلان ولو قال إذا جاء الغد فأعتق عبدك عنّي
بألف فأعتقه عنه عند مجيء الغد نفذ العتق وأجزأ وله العوض ولو أعتقه قبل الغد نفذ لا عن الآمر

كتاب الايمان

ولم يستحق عوضا ولو قال اعتق عبدك عنى على خمر او مغصوب نفذ العتق ورجع الى قيمة المثل على اشكال

المطلب الثانى

فى الشرائط وهى ثلثة النية والتجريد عن العوض وان لا يكون السبب محرما ويشترط فى النية القربة والتعيين مع تعدد الواجب فلو كان عليه عتق عن كفارة ونذر او عن كفارتين مختلفين فلا بد من التعيين اما لو اتفقت الكفارتان لم يجب كافطار يومين من رمضان او قتل خطائين فيجزى نية التكفير عن قتل الخطأ وعن الافطار وان لم يعين افطار اليوم الاول والثانى او قتل زيد او عمرو ولا يصح عتق الكافر عن الكفارة لعدم صحة التقرب منه سواء كان ذميا او حربيا او مرتدا ولو اعتق وشرط عوضا لم يجز عن الكفارة مثل انت حر وعليك كذا وفى العتق نظر فان قلنا به وجب العوض ولو قيل له اعتق مملوكك عن كفارتك وعلى كذا فقبل كذلك لم يجزء عن الكفارة وفى نفوذ العتق اشكال ومعه الاقرب لزوم العوض ولو رده بعد قبضه لم يجزء عن الكفارة ولو كان سبب العتق محرما بان نكل بعبده بان قلع عينه او قطع رجليه ونوى التكفير انعتق ولم يجزء عن الكفارة

فروع

الاول لو اعتق عبدا عن احدى كفارتيه صح على القول بعدم التعيين ولو كان عليه ثلث كفارات متباينة فاعتق ونوى التكفير مطلقا ثم عجز فصام شهرين بنية التكفير المطلق ثم عجز فتصدق على ستين كذلك اجزأ عن الثلث الثانى لو كان عليه كفارة ظهار وافطار رمضان فاعتق ونوى التكفير فالاقرب عدم الاجزاء لعدم التعيين والاختلاف حكما ولو سوغناه فنوى وقوعه عن الظهار اشكال اقربه الوقوع عما نواه وهو المطلق وح لو عجز فالاقرب وجوب الصوم عينا ولو لم يعجز فالاقرب وجوب العتق الثالث لو كان عليه كفارة واشتبه القتل والظهار نوى بالعتق التكفير ولو شك بين ظهار ونذر فنوى التكفير لم يجزء ولو نوى ابراء ذمته اجزء ولو نوى العتق مطلقا او الوجوب لم يجزء ولو نوى العتق الواجب اجزأ الرابع لو كان عليه كفارتان فاعتق نصف عبد عن احديهما ونصف الآخر عن الاخرى صح وسرى العتق اليهما وكذا لو اعتق نصف عبده عن كفارة معينة صح لانه يعتق كله الخامس لو اشترى اباه او غيره ممن ينعتق عليه ونوى به التكفير ففى الاجزاء اشكال ينشأ من ان نية العتق تؤثر فى ملك للعتق لا فى ملك غيره والشراء سابقة فلا تصادف النية ملكا السادس لو اعتق احد عبديه عن كفارته صح وعين من شاء السابع لو اشترى بشرط العتق لم يجزء عتقه عن الكفارة

الطرف الثالث

فى الصيام اذا فقد الرقبة والثمن او لم يجد باذلا للبيع وان وجد الثمن انتقل فرضه فى المرتبة الى صيام شهرين متتابعين ولو وجد الرقبة وهو مضطر الى خدمتها او وجد الثمن واحتاج اليه لنفقته وكسوته لم يجب العتق وسواء كانت الحاجة لزمانة او كبر او مرض او جاه واحتشام وارتفاع عن مباشرة الخدمة وان كان متوسطا او ساط

الناس و بعتق على من جرت عادته بخدمة نفسه الا مع الضرر ولو كان الخادم كثير الثمن يمكن شراء خادمين بثمنه يخدمه احدهما ويعتق الآخر عن الكفارة احتمل وجوب البيع ولو كان له دار سكنى او ثياب جسد لم يكلف بيعها ولو فضل من الثياب ما يستغنى عنه ويمكن شراء عبد بثمنه وجب بيعه ولو كانت دار السكنى او ثياب الجسد التي يعتاد مثله لبس دونها غالية الثمن وامكن تحصيل العوض والرقبة بالثمن وجب البيع ولو كان له ضيعة يستنميها او تجارة يتضرر بصرف ثمنها في العتق لم يجب ولو وجد الرقبة باكثر من ثمن المثل ولا ضرر فالاقرب وجوب الشراء مع احتمال عدمه لحرمة المال ولو وجد الثمن وافتقر في الشراء الى الانتظار لم يجز الانتقال الى الصوم الا مع الضرر كالظهار وكذا لو كان ماله غائبا ولو كان ماله غائبا ووجد من يبيعه نسيئة وجب الشراء وكذا لو وجد من يدينه مع وجود العوض ولا يجب من دونه ولا قبول الهبة ولو اعتق نصفه ووجد بالجزء الحر مالا وجب عليه العتق والاعتبار في القدرة بحال الاداء فلو عجز بعد اليسار صام ولم يستقر العتق في ذمته ولو كان عاجزا وقت الوجوب ثم ايسر قبل الصوم وجب العتق ولو اعتق العبد ثم ايسر قبل الصوم فالاقرب وجوب العتق ولو شرع العاجز في الصوم ثم تمكن لم يجب الانتقال بل يستحب واذا تحقق العجز عن العتق وجب في الظهار وقتل الخطاء على الحر صوم شهرين متتابعين ذكرا كان او انثى وعلى المملوك صوم شهر واحد ذكرا كان او انثى ولو اعتق قبل الاداء فكالحر ولو اعتق بعد التلبس فكذلك على اشكال اما لو افسد ما شرع فيه من الصوم فانه يجب الشهران قطعا وكذا لو ايسر وافسد تعين العتق ولا يجب نية التتابع بل يكفيه كل ليلة نية صوم غد عن الكفارة ولا يجزي نية الصوم المفروض ويتخير بين صوم شهرين هلاليين او ثلاثين يوما وشهر هلالي ويجب التتابع بان يصوم شهرا متتابعا ومن الثاني شيئا ولو يوما وهل يجوز تفريق الباقي قولان ولا خلاف في الجواز ولو افطر في اثناء الاول او بعده قبل ان يصوم من الثاني شيئا فان كان مختارا استانف ولا كفارة وان كان لعذر كمرض او سفر ضروري او حيض بخلاف السفر الاختياري فانه قاطع للتتابع وفي نسيان النية اشكال ولا ينقطع بافطار الحامل والمرضع اذا خافتا على انفسهما او على الولد على رأي ولا بالاكراه على الافطار سواء وجر الماء في حلقه او ضرب حتى شرب او توعد عليه وينقطع التتابع بصوم زمان لا يسلم فيه الشهر واليوم عن وجوب افطار في اثنائه شرعا كالعيد او وجوب صوم كذلك كرمضان ولا ينقطع بتخلل الاثانين دائما ولو نذر الاثانين سنة ففي وجوب الصبر حتى يخرج اشكال اقربه الوجوب الا مع الضرر ولو صام يوما في اثناء الشهر واليوم لا بنية الكفارة انقطع تتابعه وعليه الاستيناف الا في الاثانين وشبهها ولو حاضت في اثناء الثلاثة الايام في كفارة اليمين فالاقرب

قوله ولو اعتق العبد اه اي اذا اذن له السيد ... لا يكلف بالعتق بل بالصوم ... لعتقه ... ثم ايسر قبل الصوم فهل يجب عليه العتق كالحر لا ... اقربه الوجوب ... لان الاعتبار باليسار وقت الاداء لا وقت الوجوب ولان العتق لم يكن من خصال كفارة العبد لان كفارته لا تكون بعتق ... قوله ولو اعتق بعد التلبس فكذلك على اشكال ... لو صام نصف شهر ثم اعتق احتمل نصف شهر ...

... على الولد استانفتا ولا خلاف في خوفهما على انفسهما فالاشهر عدم الفرق وهو اختيار المصنف في كتبه ... قوله ففي وجوب الصبر حتى يخرج اشكال ينشأ من ... ومن امكان تحصيل الصوم بالصبر كرمضان ... عدم الوجوب لعدم الوثوق بالقدرة في المستقبل وهو قوي ... قوله اقربه الوجوب الا مع الضرر ... قوله انقطع تتابعه لانه لم يحصل الكفارة التي شرط فيها التتابع

انقطاع تتابعها ووطئ المظاهر يقطع التتابع وان كان ليلا على راى **الطرف الرابع** في الاطعام واذا عجز في المرتبة عن الصيام انتقل فرضه الى الاطعام ويجب طعام ستين مسكينا لكل مسكين

مد وقيل مدان حال القدرة ومد مع العجز ولو عجز عن الصوم بمرض يرجى زواله لم يجز الانتقال الى الاطعام

الا مع الضرر كالظهار والصحيح اذا خاف الضرر بالصوم انتقل الى الاطعام بخلاف رمضان ولو خاف

المظاهر الضرر بترك الوطي مدة وجوب التتابع لشدة شبقه فالاقرب الانتقال الى الاطعام ولو تمكن

من الصوم بعد الطعام بعض المساكين لم يجب الانتقال وكذا لو تمكن من الرقبة ولو وطئ في اثناء الاطعام لم

يستانف والاقرب وجوب بعض يجب في المساكين الايمان ولا يجب العدالة وهل يجزي الفقراء اشكال

الا ان قلنا بانهم اسوء حالا ولا يجوز الصرف الى الغني ومن يجب نفقته عليه ومملوكه والاقرب

جواز مكاتبه للعسر ولا يجوز صرفها الى الغني وان استحق سهما في الزكوة اما عبد الفقير فان جوزنا

تملكه قبول الهبة او اذن لمولاه جاز والا فلا ولا يجوز صرفها الى من يجب عليه نفقته الا مع فقر المكفر

على اشكال ويجوز ان تصرف المراة الى زوجها ويجب اعطاء العدد المعتبر لا امداده وان زاد على الكفاية

ولا يجوز التكرار عليهم من الكفارة الواحدة الا مع عدم التمكن من العدد سواء كرر في يوم او ايام ولا يجزي

اطعام الصغار منفردين ويجوز منضمين وان انفردوا احتسب كل اثنين بواحد والاناث كالذكور

واذا اراد الوضع في صغير لم يسلم اليه بل الى وليه ولو ظهر عدم استحقاق الاخذ فان كان فرط

ضمن والا فلا ويجب ان يطعم من اوسط ما يطعم اهله ويجوز من غالب قوت البلد يجزي الحنطة والدقيق

والخبز والشعير والتمر والدخن ولا تجزي القيمة ويستحب الادام مع الطعام واعلاه اللحم واوسطه الخل

وادونه الملح ولو صرف الى مسكين مدين فالمحسوب مد وفي استرجاع الزائد اشكال ولو فرق على مائة وعشرين

مسكينا لكل واحد نصف مد وجب تكميل ستين منهم وفي الرجوع على الباقين اشكال ويجوز اعطاء

العدد مجتمعين ومتفرقين اطعاما وتسليما ولو دفع الى ستين مسكينا خمسة عشر صاعا وقال ملكت كل

واحد مدا فخذوه او ملكتكم هذا فخذوه ونوى التكفير اجزء ولو قال خذوه فتناهبوه فمن اخذ منهم قدر مد

احتسب به التحيل المواخذ اقل ولو اذى وظائف الكفارة بمد واحد بان يسلمه الى واحد ثم يشتريه

ويدفعه الى الاخر وهكذا اجزاء لكنه مكروه ويجوز اعطاء الفقير من الكفارات المتعددة دفعة وان زاد

على الغناء لو فرق حرم الزائد عليه ويستحب تخصيص اهل الخير والصلاح ومن بحكمهم من اطفالهم

تتمة كفارة اليمين مخيرة بين العتق والاطعام والكسوة فاذا كسى الفقير وجب ان يعطيه ثوبين

مع القدرة وواحدا مع العجز وقيل يجزي مطلقا ولا يجزي الا ما يسمى ثوبا كالقلنسوة والخف ويجزي الغسيل

من الثياب ويجزي القميص والسراويل والجبة والقباء والإزار والرداء من صوف أو كتان أو حرير ممتزج و خالص
للنساء وغير ذلك مما جرت العادة بلبسه كالفرو من جلد ما يجوز لبسه وإن حرمت الصلوة فيه
ولا يجزي طيلسان من ليف وشبهه ولا يجزي البالي ولا المرقع ويجزي كسوة الأطفال وإن انفردوا عن الرجال
مع المكنة ولا يجب تضاعف العدد

الطرف الخامس في اللواحق

يجب تقديم الكفارة
على المسيس في الظهار سواء كفر بالعتق أو الصيام أو الإطعام وتأخيرها عن نية العود فلو ظاهر وكفر قبل
نية العود لم يجزه ولا يجب كفارة اليمين إلا بعد الحنث فلو كفر قبله لم يجزه وكذا لا يجزيه لو قال إن شفى الله
مريضي أن أعتق هذا العبد فأعتقه قبل ويجب عليه كفارة خلف النذر إن عوفي مريضه وصح العتق
السابق وفي وجوب عتق عوضه إشكال ولو باعه ففي صحته إشكال وكذا في عتق عوضه ولو مات
العبد قبل الشفاء سقط النذر ولو جرح فكفر قبل الموت لم يجزه ولو أراد حلق رأسه لأذى أو اللبس للضرورة
ففي جواز التقديم إشكال وكذا الحامل والمرضع لو عزمتا على الإفطار فقدمتا الفدية ولا يجوز أن يكفر
بجنسين في كفارة واحدة وإن كان مخيرا كأن يطعم خمسة ويكسو خمسة وكل من وجب عليه صوم شهرين
متتابعين فعجز صام ثمانية عشر يوما فإن عجز تصدق عن كل يوم بمد من طعام فإن عجز استغفر الله تعالى
ولا شيء عليه ولو مات من عليه كفارة مرتبة اقتصر على أقل رقبة تجزي فإن أوصى بالأزيد ولم يجز
الوارث أخرج المجزي من الأصل والزائد من الثلث فإن قام بالمجموع وإلا بطلت في الزائد ووجبت
الدنيا ويحتمل الوسطى مع التهوض وإذا انعقد يمين العبد ثم حنث وهو رق ففرضه الصوم في المخيرة
والمرتبة فإن كفر بغيره من إطعام أو عتق أو كسوة بإذن المولى صح على رأي وإلا فلا وكذا يجزي لو أعتق عنه
المولى ولو حلف بغير إذن مولاه لم ينعقد على قول علمائنا فإن حنث فلا كفارة ولا بعد العتق ولو أذن
له المولى فيه ولو أذن في اليمين انعقدت فإن حنث بإذنه كفر بالصوم ولم يكن للمولى منعه ولو قيل
بمنع المبادرة أمكن ولو حنث بغير إذنه لم يمنعه من التكفير وإن لم يكن الصوم مضرا وفيه نظر ولو
بعد الحرية كفر كالحر وكذا لو حنث ثم أعتق قبل التكفير ويكفي ما يوازي الترتيب إذا أخذ المولى له ما أخذه
لنفسه ففي الإجزاء نظر ولو أفطر ناذر صوم الدهر في بعض الأيام غير رمضان لعذر فلا قضاء عليه
ولا فدية ولا كفارة ولو تعمد كفر ولا قضاء والأقرب وجوب فدية عنه لتعذر الصوم فكان كأيام
رمضان إذا تعذر قضاؤها ولو أفطر في رمضان قضى ولا يلزمه فدية بدل اليوم الذي صام فيه عن
القضاء إن كان إفطاره لعذر وإلا وجبت على إشكال ولا كفارة على إشكال إلا في إفطار رمضان إلا أن
يكون السفر اختيارا فيهما والكفارة ولو أفطر يوما معينا بالنذر فالأقوى مساواته رمضان لما لو لم يجعله

٧ سواء وجب التكفير في المرض والصحة ويقتصر في المخيرة على أقل الخصال قيمة ولو أوصى بالأزيد أخرج الزائد من الثلث

فالاقوى كفارة يمين ويتضوق كفارة اليمين والعهد واحدة وفي كفارة النذر قولان احدهما كاليمين والثاني كرمضان وقيل بالتفصيل

كتاب الصيد والذبائح

وفيه مقاصد **الاول** يجوز الاصطياد بجميع الالة كالسيف والرمح والسهم والكلب والفهد والنمر والبازي والصقر والعقاب والباشق والشرك والحبالة والشباك والفخ والبندق وجميع الالات والسباع من الجوارح وغيرها ثم ان ادركه مستقر الحياة وجبت تذكيته وان قتلت الالة الصيد حرم الا ما يقتله الكلب المعلم والسهم اما الكلب فيحل ما قتله بشروط **الاول** ان يكون معلما ويتحقق بان يسترسل اذا ارسله وينزجر اذا زجره وان لا ياكل ما يمسكه الا نادرا فلو اكل نادرا لم يقدح وكذا لو شرب دم الصيد ويحصل العلم بتكرر ذلك منه مرة بعد اخرى ولا يكفي المرة الاولى ولا ما يتفق فيه ذلك من المرات **الثاني** ان يرسله المسلم او من هو بحكمه من الصبيان رجلا كان او امراة ولو ارسله الكافر لم يحل وان كان ذميا **الثالث** ان يرسله للاصطياد فلو ارسله لغير صيد فاتفق صيده لم يحل وكذا لو استرسل من نفسه نعم لو زجره فامسك ثم اغراه صح بخلاف ما لو اغراه حالة استرساله فازداد عدوا فلو حصل زيادة العدو باغراء ما ارسله المسلم من مجوسي لم يقدح في الحل ولو حصل من غاصب لم يملكه ولا يشترط تعيين الصيد فلو ارسله الى سرب من الظبا فاصطاد واحدا حل وكذا لو ارسله على صيد فصاد غيره ولو ارسله على غير صيد كالخنزير فاصاب صيدا لم يحل ولو ارسله ولم يشاهد صيدا وسمى فاصاب صيدا لم يحل **الرابع** ان يسمي عند ارساله فلو تركها عمدا لم يحل ويحل لو كان ناسيا ولو ارسل واحد وسمى غيره او سمى وارسل اخر كلبه ولم يسم او شركا في قتله لم يحل **الخامس** استناد القتل الى الصيد فلو وقع في الماء بعد جرحه او تردى من جبل فمات لم يحل اذا كانت فيه حياة مستقرة ولو صير حياته غير مستقرة حل وان مات في الماء بعد ذلك ولو غاب عن العين وحياته مستقرة ثم وجده مقتولا او ميتا بعد غيبته لم يحل سواء وجد الكلب واقفا عليه او بعيدا منه **السادس** ان يقتله الكلب بعقره فلو قتله بصدم او غم او اتعابه لم يحل واما السهم فالمراد به كل الة محددة كالسهم والرمح والسيف وغيرها ويحل مقتوله بشرط ان يرسله المسلم ويسمي عند ارساله ويقصد جنس الصيد لا عينه ويستند الموت اليه فلو ارسله غير المسلم لم يحل وان كان ذميا سواء سمى او لا ولو ترك المسلم التسمية عمدا لم يحل ولو تركها ناسيا حل ولو ارسل ثم سمى قبل الاصابة او سمى عند عض الكلب بعد ارساله فالاقرب الاجزاء ولو ارسل اثنان وكان كافرا او مسلما لم يسم عمدا فقتل السهمان لم يحل وكل ما فيه نصل حل ما يقتله وان كان معترضا ولو قتل المعراض او السهم الذي لا نصل فيه حل ان كان

او خرقه ولو اجتنا معترضا لم يحل ولو سمى غير المرسل لم يحل ولو رمى خنزيرا فاصاب صيدا او رمى صيدا
ظنه خنزيرا لم يحل وان سمى ولو رمى صيودا فاصابها حل او رمى صيدا فاصاب غيره حل ولو رمى صيدا فوقع
في الماء او من جبل قبل صيرورة حياته غير مستقرة لم يحل وان كان بعدها حل ولو قطع من السمك بعد
اخراجه من الماء حل لانه مقطوع بعد التذكية سواء ماتت السمكة او وقعت في الماء مستقرة الحياة
ولو قطعها في الماء واخرجها لم يحل وان خرجت السمكة ماتت خارجا

المقصد الثاني

في احكام الصيد لو ارسل مسلم وكافر آلتين فقتلتا صيدا لم يحل اتفقت الآلة او اختلفت سواء اتفقت
الاصابة زمانا او اختلفت الا ان تسبق اصابة المسلم وتصيره في حكم المذبوح فيحل ولو انعكس او اشتبه
لم يحل ولو ارسل المسلم كلبه واسترسل آخر معه فقتلا لم يحل ولو ارسل سهما للصيد فامالته الريح
اليه حل وان كان لولا الريح لم يصب كذا لو اصاب الارض ثم وثب وقتل ولو وقع السيف من يده فانجرح الصيد
او نصب منجلا في شبكة او سكينا في بئر لم يحل ولو رمى بسهم فانقطع الوتر فارمى السهم فاصاب فالوجه الحل وقيل
يحرم رميه بما هو اكبر منه وقيل يكره ولو اعتاد المعلم الاكل حرمت الفريسة التي ظهرت بها عادته ولا تحرم
التي اكل منها قبلها على اشكال وموضع العضة نجس يجب غسله والاعتبار في حل الصيد بالمرسل لا المعلم
فلو ارسل المسلم حل وان كان المعلم كافرا دون العكس ولو ارسله على كبار فتفرقت عن صغار فقتلها حلت
ان كانت ممتنعة وكذا السهم ولا يشترط اصابة السهم موضع التذكية بل كل موضع خرقه فيه اللحم وقيل
الجزء وانما يحل الصيد بقتل الكلب المعلم او السهم في غير موضع التذكية اذا كان ممتنعا سواء كان وحشيا
كالظبي وحمار الوحش وبقر الوحش او انسيا كالثور المستعصي والجاموس الممتنع وكذا ما يصول من البهائم
او يتردى في بئر وشبهها اذا تعذر ذبحه او نحره فانه يكفي عقره في موضع التذكية وغيره ولو رمى فرخا
لم ينهض فقتله لم يحل ولو رمى طائرا وفرخا حل الطائر خاصة دون الفرخ ولو رمى خنزيرا وصيدا فاصابهما
حل الصيد خاصة وكذا لو ارسل كلبه عليهما دفعة ولو تقاطعت الكلاب الصيد قبل ادراكه حل ولو
قطعت الآلة منه شيئا كان المقطوع ميتة فان كانت حياة الباقي مستقرة حل بالتذكية ولو قطعه
بنصفين حلا معا سواء تحركا او لم يتحركا او تحرك احدهما خاصة الا ان يكون لاحدهما حياة مستقرة
فيجب تذكيته ويحل بعدها والآخر حرام وكل آلات الصيد يجب فيها تذكية الصيد ان كانت حيوته
مستقرة وكذا الكلب والسهم فلو ارسلهما فجرح وجب الاسراع اليه فان ادركه مستقر الحيوة لم يحل الا
بالتذكية ان اتسع الزمان لها والا حل اذا لم يتسع وان كانت حيوته مستقرة ما لم يتوان في ذكاته او يترك
عمدا وهو قادر على ذكوته ولو كانت حيوته غير مستقرة حل من غير تذكية فيهما خاصة دون باقي الآلات

قوله فان ادركه مستقر الحيوة لم يحل الا بالتذكية ان اتسع الزمان لها اه
ويحتمل ان المراد باتساع الزمان ان كان بمجرد التذكية لم يجامع استقرار
الحيوة الذي هو نقيس المسلمين وان كان مع تحصيل الادوات ولما
لم يصدق الحكم الثاني وهو المناط لجواز تعدد الادوات اليوم
اليومين واكثر ثم يموت فان لم يقتل يحل فلا يصدق الحل
اجيب بان المراد تحديد الذكوة وتحصيل الادوات
المعهودة في الزمان القريب المعهود
المقابلة لعدم اتساع الزمان لها
ظن استقرار الحيوة ثم
تبين فساده اه
بقول العبد
امكان الحيوة يوما او يومين وجاز ان يستعقبه الموت بعد لحظة
قبل امكان الذبح فيحكم بالحل اذ ليس كل ممكن واقعا هذا اشتهر وجوده
الظن بخلافه

وروي ان ادنى ما يدرك به ذكوته ان يجده يركض رجله او تطرف عينه او يتحرك ذنبه وقيل ان لم يكن معه ما يذبح به ترك الكلب يقتله ثم يأكله ان شاء وفيه نظر واذا كانت الآلة مغصوبة ملك الغاصب الصيد وعليه اجرة الآلة وكان اصطياده حراما لا صيده ولو قتلته الآلة كان حلالا

المقصد الثالث

في اسباب الملك وهي اربعة ابطال منعته واثبات اليد عليه واثخانه والوقوع فيما نصب آلة للصيد وكل من رمى صيدا لا يد لاحد عليه ولا اثر ملك فانه يملكه اذا صيره غير ممتنع وان لم يقبضه فان اخذه غيره دفع الى الاول وما يثبت في آلة الصيد كالحبالة والشبكة يملكه ناصبها وكذا جميع ما يصطاد به عادة ولو انفلت قبل قبضه بعد اثباته لم يخرج عن ملكه وكذا لو اطلقه من يده ناويا لقطع ملكه عنه وقيل هنا يخرج كما لو رمى الحقير مهملا له فانه يكون مباحا لغيره ولا يملك الصيد بتوحله في ارضه ولا بتعشيشه في داره ولا بوثوب السمكة الى سفينته نعم هو اولى فان تخطى اجنبي داره او دخل سفينته واخذ الصيد اساء وملكه ولو اتخذ موحلة للصيد فوقع فيها بحيث لا يمكنه التخلص لم يملكه لانها ليست آلة في العادة على اشكال ولو اغلق عليه بابا ولا مخرج له او الجأه الى مضيق وامكنه قبضه ففي تملكه به نظر اما لو قبضه بيده او بآلته فانه يملكه قطعا وان هرب من يده او آلته بعد ولو قصد ببناء الدار تعشيش الطائر او بالسفينة وثوب السمك فاشكال ولو اضطر السمكة الى بركة واسعة لم يملك وهو اولى ولو كانت ضيقة ملك على اشكال ولو اختلط حمام برج بحمام آخر وعسر التميز لم ينفرد احدهما ببيعه من ثالث ولو باع من الآخر صح ولو اتفقا على بيع الجميع من ثالث وعلما عدد رؤسه للكل او اتفقا على تقدير حق كل جاز والا فلا ولو امتزج حمام مملوك محصور بحمام بلد لم يحرم الصيد ولو كان غير محصور فاشكال ولو استقلت الطيور من برج الى آخر لم يملكها الثاني ولو كان الطير مقصوصا لم يملكه الصائد وكذا مع كل اثر يدل على الملك ولو كان مالكا جناحه ولا اثر عليه فهو لصائده الا ان يكون له مالك معروف فلا يحل تملكه ولو اشترك اثنان في الاصطياد فان اثبتاه دفعة فهو لهما وان اثبته الاول اختص به وكذا الثاني ولو جرحاه دفعة وكان احدهما مزمنا او مذففا دون الآخر فهو له ولا ضمان على الآخر وان احتمل ان يكون الازمان بهما او باحدهما فهو لهما ولو علمنا ان احدهما مذفف وشككنا في الثاني فللمعلوم النصف والنصف الآخر موقوف على التصالح ولو اثبته احدهما وجرحه الآخر فهو للمثبت ولا شيء على الجارح ولو جهل المثبت منهما اشتركا ويحتمل القرعة ولو كان يمتنع بامرين كالدراج يمتنع بجناحه وعدوه فكسر الاول جناحه ثم الثاني رجله قيل هو لهما وقيل للثاني لتحقق الاثبات بفعله ولو رمى الاول الصيد فاثبته وصيره في حكم المذبوح ثم قتله الثاني فهو للاول ولا شيء على الثاني الا ان يفسد لحمه او جلده ولو لم يصيره في حكم المذبوح

ولا

ولا اثبته ثم قتله الثاني فهو له ولا شئ على الاول وان افسد منه شيئا ولو اثبته الاول ولم يصيره في حكم المذبوح فقتله الثاني فقد اتلفه فان كان قد اصاب محل الذبح فذكاه فهو حلال وعليه للاول وعلى الثاني الارش وان اصابه في غير المذبح فهو ميتة يضمن قيمته ان لم يكن لميتته قيمة والا فله الارش ولو جرح الثاني ولم يقتله فان ادرك ذكوته حل للاول والا فهو ميتة ولو ذفف احدهما وادمى الآخر ولم يعلم السابق فهو حرام لاحتمال كون المذفف ثانيا بعد الادمان ولو ترتب الجرحان وحصل الازمان بالمجموع فهو بينهما وقيل للثاني فلو الاخير لو عاد الاول فجرحه فالاولى هدر والثانية مضمونة فان مات بالجراحات الثلث فجبت قيمة الصيد وبجراحة المالك وجراحة الثالث فيحمل ثلث القيمة وربعها ولو رميا صيدا فعقراه ثم وجد ميتا فان صادفا مذبحه فذبحاه فهو حلال وكذا ان ادركاه او احدهما فذكاه ولو لم يكن كذلك فهو حرام لاحتمال ان يكون الاول اثبته ولم يصيره في حكم المذبوح ثم قتله الآخر غير ممتنع ولو اصابه فامكنه التحامل طيرانا او عدوا بحيث لا يقدر عليه الا بالاتباع مع الاسراع لم يملكه الاول وكان لمن امسكه ولو ورد كلب الكافر الصيد على كلب المسلم فافترسه حل ولو اثخنه كلب المسلم فادركه كلب الكافر فقتله وحياته مستقرة حرم وضمنه الكافر

المقصد الرابع في الذباحة وفيه فصول الاول

في الاركان وفيه اربعة مطالب

الاول

الذابح ويشترط فيه الاسلام او حكمه والتسمية فلو ذبح الكافر لم يحل وان كان ذميا وكان ميتة ولا يحل لو ذبحه الناصب وهو المعلن بالعداوة لاهل البيت عليهم السلام كالخوارج وان اظهر الاسلام ولا الغلاة ولا يشترط الايمان الا في قول بعيد فيحل لو ذبحه المخالف وكذا يحل ذبيحة المرأة والخنثى والخصي والاخرس والجنب والفاسق والحائض والصغير اذا احسن كان ولد مسلم ولو ذبحه المجنون والصبي غير المميز لم يحل وكذا السكران والمغمى عليه لعدم القصد الى التسمية واذا سمى المسلم على الذبيحة حالة الذبح حل ولو تركها عمدا لم يحل ولو تركها ناسيا حل وصورة التسمية بسم الله ولو قال بسم محمد او بسم الله ومحمد لم يحل ولو قال بسم الله ومحمد رسول الله وقصد الاخبار بالرسالة حل وان قصد العطف ووصف محمد صلى الله عليه وآله بالرسالة لم يحل ولو قال الحمد لله او الله اكبر وما شابهه من الثناء حل ولو قال الله وسكت او قال اللهم اغفر لي فاشكال ولو ذكر بغير العربية جاز وان احسنها ويجب صدور التسمية من الذابح فلو سمى غيره لم يحل والاخرس يحرك لسانه ولو سمى الجنب او الحائض بنية العزائم فاشكال ولو نكل المسلم كافرا في الذبح وسمى المسلم لم يحل وان شاهده او جعل يده معه ولو ذبح الاعمى حل وفي اصطياده بالرمي والكلب اشكال لعدم تمكنه من قصد الصيد نعم يجب مشاهدة بصير لقتل ما يرسله من الكلب او السهم ان سوغناه

ثم جرحه آخر كان مضمونا عليه فاذا سرت الجراحات الثلث وقتله بها كلها فالذي يجب على الاول للثاني ذكر فيه احتمالات ثلثة الاول انه يضمن قيمته بجرح ... الثاني الصادر من الثاني المالك لان جرحه الآخر هو المضمون ... فيضمن الكل معيبا بالاولين وهذا ضعيف جدا الثاني انه يضمن ثلث القيمة لانه مات بثلثة اسباب احدها الجرح الاول الذي صادف محلا مباحا والثاني من المالك وليس عليه ثلث القيمة الثالث ربع القيمة لانه تلف بسبب المالك و الجاني والاول غير مضمون فيسقط النصف والثاني بعضه ...

من عدم الثناء على الله ومن ذكر اسم الله وجزم في ... بالحل وهو اختيار الشهيد ... قوله وفي اصطياده بالرمي والكلب اشكال لعدم تمكنه من قصد الصيد ومن انه يصدق عليه انه صاد مع التسمية ... عدم اشتراط البصر قال الشهيد انه ان تصور فيه قصد عين الصيد حل والا فلا ... حل اذا شاهده بصير ...

اي دعوا القول بجواز اصطياده لا بد من ان يشاهده بصير ما يقتله الكلب او السهم لان ادراكه بالبصر شرط ...

كتاب الصيد والذباحة

قوله وفى شتراط الذبح قولان اه منع الشيخ والسيد من قبل الذبح واختار المحقق والمصنف فى النهج الصحة واختار الاول وقيل بالتفصيل ان كان ما يعا فلا بد من الذبح وان كان جامدا فلا جناح اليه الاول حوط عارة اجمع المصنف فى النهج برواية سماعة ما افترنا ان الاستعمال جائز عقيب التذكية والتسمية فصل فلايه وقت على غيرها كالمد اعذ احتج الشيخ بالاجماع على جواز استعمال بعد الذبح ولا دليل قبله والجواب قد بينا اللة اجماع

المطلب الثانى

المذبوح وهو كل حيوان ماكول لا يحل ميته فلو ابتلع السمكة حيا حل وتقع التذكية على ما لا يحل كله بمعنى ان يكون طاهرا بعد الذبح وهو كل ما ليس نجس العين ولا ادمى فلا يقع على نجس العين كالكلب والخنزير بمعنى انه يكون باقيا على نجاسته بعد الذبح ولا على الادمى وان كان طاهرا او مباح الدم ويكون ميتة وان ذكى وفى المسوخ كالقرد والدب والفيل قولان وكذا فى السباع كالاسد والنمر والفهد والثعلب والاقرب الوقوع ويطهر جلودها بالتذكية وفى اشتراط الذبغ قولان اما الحشرات كالفار والضب وابن عرس فالاقرب عدم وقوع التذكية فيها اما السمك فذكوته اخراجه من الماء حيا وذكوة الجراد اخذه حيا وذكوة الجنين ذكوة امه ان تمت خلقته بان اشعر او اوبر وخرج ميتا وان لم تتم خلقته فهو حرام ولو خرج حيا فلا بد من تذكيته قيل ولو خرج حيا وعاش بعد ما لا يتسع الزمان لتذكيته حل وان عاش ما يتسع الزمان لذبحه ثم مات قبل الذبح حرم سواء تعذر ذبحه لتعذر الالة او لغيرها

المطلب الثالث

فى الالة ولا يصح التذكية الا بالحديد فان تعذر وخيف فوت الذبيحة جاز بكل ما يفرى الاعضاء كالزجاجة والليطة والخشبة والمروة الحادة وهل يصح بالظفر والسن مع تعذر غيرهما قيل نعم وقيل بالمنع للنهى وان كانا منفصلين ولا يجزى بغير الحديد مع امكانه ولا مع تعذره اذا لم يخف فوت الذبيحة الا مع الحاجة اما الثقل فيحرم ما مات به عمدا او اضطرارا كالورى بالصيد ببندقة فمات او رماه فى البئر فانصدم او اختنق بالاحبولة او مات بالتغريق او تحت الكلب غما او مات بسهم وبندقة او انصدم بالارض وان كان مع الجرح الا ان يكون الجرح قاتلا ويستحب ان يكون السكين حادة

المطلب الرابع

الكيفية ويشترط للاباحة امور ستة الاول قطع الاعضاء الاربعة اعنى المرئ هو مجرى الطعام و الحلقوم وهو مجرى النفس والودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم ولو قطع بعضها مع الامكان لم يحل ويكفى فى المنحور طعنه فى ثغرة النحر وهى هذه اللبة الثانى قصد الذبح فلو وقع السكين من يده فصادف حلق الحيوان فذبحه لم يحل الثالث استقبال القبلة بالذبيحة مع الامكان فلو اخل به عمدا اختيارا لم يحل ولو كان ناسيا او جاهلا بموضع القبلة حل ويسقط فى المتردى والمرمى بالسهم والصيد الرابع التسمية الخامس اختصاص الابل بالنحر وباقى الحيوانات بالذبح فى الحلق تحت اللحيين فان ذبح المنحور او نحر المذبوح فمات حرم ولو ادرك ذكوته فذكاه فان كانت حيوته مستقرة حل والا فلا هذا فى حال الاختيار اما لو انفلت الطير او غيره من الابل والبقر والغنم جاز رميه بالنشاب او الرمح او السيف فاذا سقط وادرك ذكوته ذبحه او نحره والا حل السادس الحركة بعد الذبح او خروج الدم المعتدل ولو خرج متثاقلا ولم يتحرك حركة تدل على الحيوة حرم ولا يجب اجتماعهما واذا علم بقاء الحيوة بعد الذبح فهو حلال

وبدون ذلك لا يحل ويمكن دخول المهك والكفاوات ونحوها مع التضيق فى ذلك عمارة

قوله اما لو انفلت الطير له اذا انفلت الطير صار من الحيوان الممتنع فيعتبر فى تذكيته ما يعتبر فيه اذ لا يفرق فيه بين الاهلى وغيره نعم

وان علم الموت قبله فهو حرام وان اشتبه الحال كالمشرف على الموت اعتبر بخروج الدم المعتدل او حركة تدل على استقرار الحيوة فان حصل احدهما حل والا كان حراما ونعني بالحيوة المستقرة ما يمكن ان يعيش مثله اليوم او الايام ويعبر بالمستقرة ما يقضي بموته عاجلا ويستحب في المذبوح من الغنم ربط يديه ورجل واطلاق الاخرى والامساك على صوفه او شعره حتى يبرد وفي البقر عقل يديه ورجليه واطلاق ذنبه وفي الابل ربط اخفافه الى باطه واطلاق رجليه وفي الطير ارساله بعد الذبح والاسراع بالذبح ويكره ان ينخع الذبيحة وان يقلب السكين فيذبح الى فوق وقيل يحرمان وان يذبح وحيوان اخر ينظر اليه

الفصل الثاني

في اللواحق يكره سلخ الذبيحة قبل بردها او قطع شيء من اعضائها وابانة الرأس على رأي ووقت الاضحية ما بين طلوع الشمس الى الغروب ويكره الذبح ليلا الا مع الضرورة ويوم الجمعة قبل الزوال ويستحب متابعة الذبح حتى يستوفي اعضاء الاربعة فلو قطع البعض وارسله ثم استانف قطع الباقي فان كان بعد الاول حيوته مستقرة حل والا حرم على اشكال الاستناد ازهاق الروح الى الذبح ولو ذبح من القفا او قطعت الرقبة وبقيت اعضاء الذبح فان اسرع في الذبح فانتزع الخرشوم معا او قبل ما لا يستقر معه الحيوة حرم وكل ما يتعذر ذبحه او نحره من الحيوان اما لاستعصائه او لحصوله في موضع يتعذر الوصول الى موضع التذكية وخيف فوته جاز عقره بالسيف وكل ما يجرح وان لم يصادف موضع الذكوة وما يباع في اسواق المسلمين من الذبائح واللحوم حلال لا يجب الفحص عنه وذكوة السمك اخراجه من الماء حيا ولا يشترط التسمية ولو وثب فاخذه حيا حل ولو ادركه بنظره فالاقرب التحريم ولا يشترط اسلام مخرجه نعم يشترط الاشراف عليه فلو اخرجه مجوسي والمسلم ينظر اليه ومات في يده حل للمسلم اخذه ولا يحل له ما يجده في يده ميتا الا ان يعلم انه خرج من الماء حيا ويشترط ان يموت خارج الماء فلو اخرجه حيا ثم اعاده الى الماء فمات فيه لم يحل وان كان ناشبا في الالة ولو نصب شبكة في الماء فمات فيها بعضه واشتبه بالحي حرم الجميع على رأي ويباح اكله حيا على رأي ولو ضرب السمكة بالة في الماء فصيّر حياتها غير مستقرة ثم اخرجها فالاقرب التحريم وذكوة الجراد اخذه حيا ولا يشترط الاسلام في اخذه ولا التسمية ولو اخذه ميتا لم يحل ولا يحل الدبا وهو الصغير منه اذا لم يستقل بالطيران فيحرم كله ولو احترق الجراد في اجمة وغيرها قبل اخذه لم يحل وان قصده المحرق

المقصد الخامس

في الاطعمة والاشربة وفيه فصلان

الاول

حالة الاختيار وفيه مطالب

الاول

حيوان البحر ويحل منه السمك الذي له فلس خاصة سواء بقي عليه كالشبوط او لا كالكنعت ويحرم ما لا فلس له كالجري والمارماهي والزمار والزهو ولا باس بالربيثا والطمر والطراني

قوله ويكره ان ينخع الذبيحة اه يكره الوصول بالذبح الى النخاع وهو العرق المستبطن لها وفيه لغتان بالضم والباء فيها اقول يقال نخع الذبيحة اي قطع نخاعها متصلا بالذبح بان لا يتخللها سكون ابتدء والنخاع عرق ابيض داخل في خرز الظهر واختلف الاصحاب فيه فقال ابن ادريس يكره ان ينخع الذبيحة الا بعدان يبرد بالموت وهو ان لا يبقى الرأس من الجسد بقطع النخاع فان سبقت السكين وابانت الرأس جاز اكله ولكن الفعل مكروها وانما المكروه تعمد ذلك وقال ابن حمزة يحرم الفصل عمدا

٧ حتى انقطع الحلقوم قبل ان ينتهي الى حركة المذبوح حل وان بقيت حيوته غير مستقرة فحرم وكذا لو عقرها السبع ولو شرع في الذبح صح

قوله ويكره سلخ الذبيحة قبل بردها قال الشيخ في النهاية لا يجوز الا بعد برد

الجراد كالكلام في السمك في اعتبار اخذه في تذكيته وان لم يكن الاخذ مسلما اذا شاهده المسلم قد اخذه حيا انتهى قوله ويباح اكله حيا على رأي اقول منع الشيخ في ط من ذلك والاصح الحل لكونه الجراد ويباح ما في بطونها لصدق اسم الذكوة عليه قوله ثم احدكم صيد البحر وطعامه ولان ذكوة السمك اخذه حيا وقد حصل ايضا قوله فالاقرب التحريم اقول البحث فيما اذا اخرجها وفيها الحيوة ولكن حيوة غير مستقرة ووجه القرب ان هذه الحيوة لا اعتبار بها ويحتمل عدم لانه بعد اخراجه من الماء وفيها الحيوة ايضا

والابلامى

كتاب الصيد والذباحة

١٥٤

والابلامي يحرم السلاحف والضفادع والرقاق والسرطان وجميع حيوان البحر وان كان جنسه حلالا الا

سوى السمك ولو وجدت سمكة في بطن اخرى حلّت على رأي ومنشأ الخلاف عدم اليقين بالشرط والاستصحاب

ولو وجدت في جوف حية قبل حلّت ان لم ينسلخ والوجه التحريم الا ان يأخذها حية والطافي حرام وهو

ما يموت في الماء سواء كان بسبب كسخونة الماء وضرب العلق او بغيره وكذا ما يموت في الشبكة الموضوعة

في الماء او الحظيرة فيه والجلال حرام وهو ما يأكل العذرة الآن يستبرأ بجعله في الماء يوما وليلة ويطعم فيها

علفا طاهرا بالاصالة على اشكال والبيض تابع فان اشتبه بيض المحلل بالمحرم اكل الخشن خاصة ويجوز صيد السمك

بالنجس كالدم والعذرة والميتة ولو قذف البحر حيا او نضب عنه حيا وادرك فذكاته اشكال اقربه اشتراط

اخذه حيا ولو ذبح حيوان البحر مثل كلب وفرس وغيرهما لم يحل

المطلب الثاني في حيوان البر

وهو اما انسي او وحشي

الاول يحل منه الابل والبقر والغنم ويكره الخيل والبغال والحمير الاهلية

وادونها الخيل ثم الحمير ويحرم ما عداها من الكلب والسنور وسائر الحشرات كالحية والفارة والعقرب والخنافس

وبنات وردان والصراصر والبرذان والقنفذ والضب واليربوع والذباب والقمل والنمل والبراغيث والوبر والفنك

والسمور والسنجاب والعظاية

والثاني يحل منه البقر والكباش الجبلية والغزلان واليحامير والحمر

ويحرم السباع كافة وهي ما كان له ناب وظفر يفترس به وان كان ضعيفا كالاسد والنمر والفهد والذئب

والثعلب والضبع وابن آوى وكذا يحرم الارنب وابن عرس والخنزير والسنور الوحشي

المطلب الثالث

في الطير يحرم منه كل ذي مخلاب سواء قوي به على الطائر كالبازي والصقر والعقاب والشاهين والباشق

او ضعف كالنسر والرخمة والبغاث واما الغراب فيحرم منه الاسود الكبير الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف

والابقع واما الزاغ وهو غراب الزرع والغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد ففي تحريمهما خلاف ويحرم

كل ما كان صفيفه اكثر من دفيفه ولو تساويا او كان الدفيف اكثر لم يحرم ويحرم ما ليس له قانصة ولا حوصلة

ولا صيصية ويحل ما له احدها اذا لم ينص على تحريمه ويحرم ايضا الخفاش والطاوس والزنابير والبق وبيض ما

يحرم اكله لا ما يحل ولو اشتبه حرم ما اتفق طرفاه دون ما اختلفا ويكره الهدهد والخطاف على رأي و

الفاختة والقبرة والحبارى واغلظ منه كراهة الصرد والصوام والشقراق ولا بأس بالحمام كله كالقماري

والدباسي والورشان وكذا لا بأس بالحجل والدراج والقبج والقطا والطيهوج والكروان والصعو والكركي

والدجاج والعصافير ويعتبر في طير الماء ما يعتبر في المجهول من مساواة الدفيف او غلبته او حصول احد الثلاثة

اما القانصة او الحوصلة او الصيصية فهو كل ما يوجد فيه احدها وان كان يأكل السمك

فائدة الحلال من الحيوان قد يعرض له التحريم من وجوه **الاول** الجلل وهو ان تغتذي عذرة

الاول

الانسان لم يحرم على الاشهر الا ان يستبرء بان يقطع عنه ذلك ويربط ويطعم علفا طاهرا مدة قدرها الشارع وهو في الناقة اربعون يوما وفي البقرة عشرون على راي وفي الشاة عشرة والبطة وشبهها خمسة ايام والدجاجة وشبهها ثلاثة ولا يرتفع غيرها موظف فيستبرء بما يزيل حكم الجلل ولا يكره الزرع وان كثر الزبل تحت اصله **الثاني** وطي الانسان يحرم هو ونسله بذلك والاقرب اختصاص هذا الحكم بذوات الاربع دون الطيور ولو اشتبه الموطوئة قسم القطيع قسمين وهكذا الى ان يبقى واحدة **الثالث** ان يشرب شي من الدواب لبن خنزيرة حتى يشتد لحمه فيحرم هو ونسله ولو لم يشتد كره لحمه واستحب استبراؤه سبعة ايام ولو شرب خمرا لم يحرم لحمه بل يغسل ويؤكل ولا يؤكل ما في جوفه ولو شرب بولا نجسا لم يحرم ويغسل ما في بطنه ويؤكل **الرابع** المجثمة حرام وهي التي تجعل غرضا وترمى بالنشاب حتى تموت والمصبورة ايضا وهي التي تجرح وتحبس حتى تموت

المطلب الرابع

في الجامدات وقد تقدم ذكر بعضها في كتاب الذباحة ولنذكر هنا انواعا خمسة **الاول** الميتة ويحرم اكلها واستعمالها الا ما لا تحله الحيوة مثل الصوف والشعر والوبر والريش والقرن والظلف والعظم والسن والبيض اذا اكتسى القشر الاعلى والانفحة ولا يحل اللبن على راي ولو قلع الشعر او الريش غسل موضع الاتصال ولو امتزج الذكي بالميت اجتنبا وقيل يباع ممن يستحل الميتة ويحمل على قصد بيع الذكي خاصة وكل قطعة ابينت من حي فهي ميتة يحرم اكلها صغيرة كانت او كبيرة ولو كانت الية الغنم لم يجز الاستصباح بها تحت السماء بخلاف الدهن النجس ولا يجوز اكل الاطعمة التي فيها دود كالفواكه والقثاء والمسوس من الثمار الا بعد ازالة الدود عنه ويكفي الظن **الثاني** يحرم من الذبيحة الدم والفرث والطحال والقضيب والانثيان والمثانة والمرارة والمشيمة والفرج ظاهره وباطنه والنخاع والعلباء والغدد وذات الاشاجع والحدق وخرزة الدماغ ويكره الكلا واذنا القلب والعروق ولو شوي الطحال واللحم فوقه او لم يكن مثقوبا او كان تحته لم يحرم ولو كان مثقوبا واللحم تحته حرم ولا يحرم من الذبيحة شي سوى ما ذكرناه من عظم او غيره **الثالث** الاعيان النجسة كالعذرة مما لا يؤكل لحمه وكل طعام يخرج بملاقاة خمر او بول وشبهه من النجاسات او مباشرة كافر ولو قبل التطهير حل كله بعد غسله ويحرم اكل العذرة من ماكول اللحم ايضا وان كانت طاهرة لاستخباثها **الرابع** الطين يحرم قليله وكثيره عدا تربة الحسين عليه السلام فانه يجوز الاستشفاء باليسير ولا يتجاوز قدر الحمصة ولو اضطر اليه للتداوي كالارمني فالوجه الجواز **الخامس** السموم القاتلة قليلها وكثيرها واما باليسير مما لا يقتل قليله كالافيون والسقمونيا وشحم الحنظل والشوكران اذا مزج بغيره من الموانع فلا

قال عميد الدين الشيخ من السموم يجوز تناول القليل منه ونهى الاطباء عن استعمال الاسود من السقمونيا التي لا يتفتت سريعا

الحنظل اذا كان عليها واحدة لا يب... [illegible] اجاز الحكماء الدانق من الافيون كالزبيد والدرهم يقتل ويبطل الهضم اذا شرب... والدرهم من السقمونيا حرام ولا باس بالدانق وقدر المأخوذ من شحم الحنظل نصف درهم حكاها الشهيد رحمه الله

قوله ولا يحل اللبن على راي اختاره المصنف... [illegible]

بل يحل على رواية زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام وهو اختيار الشهيد واختيار المفيد والصدوق وابن حمزة وكرهه ابن البراج والاطلاق يحرم عنده...

باس بها قلت اللبن في ضرع الشاة قد ماتت قال لا باس...

المطلب الخامس في المايعات ويحرم منها

الاكثار منه كالطحال ... وبالجملة ما يخاف معه الضرر **الاول** اللبن يحرم تبعاً كالارنبة واللبوة والهرة والمراة الا الاصبي ويكره لبن مكروه اللحم كالاتن ما يعه وجامده **الثاني** البول سواء كان نجساً كبول ما لا يؤكل لحمه سواء كان الحيوان نجساً كالكلب والخنزير او طاهراً كالارنب والقرد او طاهراً كبول ما يؤكل لحمه للاستخباث نعم يجوز الاستشفا بشرب بول الابل وشبهها **الثالث** الدم المسفوح حرام نجس ان كان الحيوان ماكول اللحم وكذا ما ليس بمسفوح من الحيوان المحرم كدم الضفادع والقراد وان لم يكن نجساً للاستخباث اما الا يدفعه الحيوان المأكول اذا ذبح مما يبقى في اللحم فانه طاهر حلال ولو وقع قليل من الدم النجس في قدر يغلي على النار وجب غسل اللحم والتوابل ولكن لا المرق فانه نجس على راي **الرابع** الخمر وسائر المسكرات المايعة نجسة على اصح القولين سواء كان نبيذاً او بتعاً او فضيخاً او نقيعاً او مزراً والفقاع كالخمر بالاجماع ... الاحكام الا في الاعتقاد باباحته تبعه فانه لا يقتل معتقده والعصير اذا غلا حرام نجس سواء غلا من قبل نفسه او بالنار ولا يحل حتى يذهب ثلثاه او يصير خلاً وكذا الخمر يطهر بانقلابه من نفسه او بعلاج الا ... نجس ولا فرق بين ان يكون ما يعالج به باقياً او مستهلكاً وان كان العلاج مكروهاً **الخامس** كل ما لاقى نجساً وكان احدهما رطباً فانه يحرم قبل غسله ان قبل التطهير والا حرم مطلقاً ولو وقعت النجاسة في جامد كالدبس والسمن والعسل مع جمادها وعدم سريان النجاسة فيه خاصة القيت النجاسة وما يكتنفها وحل الباقي ولو كان مايعاً نجس وجاز الاستصباح به ان كان دهناً تحت السماء لا تحت الظلال والاقرب انه تعبد لا لنجاسة دخانه فان دخان الاعيان النجسة طاهر وكل ما احالته النار الى الرماد او الى الدخان من الاعيان النجسة فانه يطهر بالاحالة ويحل بيع الادهان النجسة لفائدة الاستصباح تحت السماء ويجب اعلام المشتري وكذا كل الاعيان النجسة القابلة للتطهير وكل ما مات فيه حيوان له نفس سائلة سواء كان ماكول اللحم او لا من المايعات فانه ينجس بموته فيه دون ما لا نفس له سائلة كالذباب وكل ما باشره كافر من المايعات والاجسام الرطبة والبابسة اذا كان هو رطباً نجس ولا يجوز استعمال اوانيهم التي باشروها برطوبة وروي انه يأمر المجوسي اذا اراد مواكلته بغسل يده وهي محمولة على الاجسام الجامدة او مع اختلاف الاواني ولو وقعت نجاسة في قدر يغلي القي المرق وغسل اللحم والتوابل واكل ولو عجن بالماء النجس لم يطهر بخبزه ويكره اكل ما باشره الجنب والحائض اذا كانا غير مامونين وما يعالجه من لا يتوقى من النجاسات **تتمة** لو القى الخمر في الخل حتى استهلكه الخل او بالعكس لم يطهر الخمر وكان الخل نجساً سواء انقلب الباقي من الخمر خلاً او لا ولو شارب الخمر وغيره من النجاسات طاهر ما لم يتلوث بالنجاسة وكذا دمع المكتحل بالنجس ما لم يتلوث به ومع الجهل ...

بالتلون فهو طاهر ويكره الاسراف في العصير وان يؤمن على طبخه من يستحل شربه قبل ذهاب ثلثيه اذا كان مسلما وقيل بالمنع وهو اجود ويكره الاستشفاء بمياه الجبال الحارة وسقي الدواء المسكر ولا يحرم شيء من الربوبات والاشربة وان شم منها رائحة المسكر كرب الاترج والرمان والتفاح والسكنجبين لانه لا يسكر كثيره وكل مسكر حرام سواء كان مائعا او جامدا كالحشيشة وما يتخذ من الحنطة وغيرها ولا ينجس منها سوى المائع واواني الخمر يطهر بالغسل ثلاثا بعد زوال العين وان كانت من خشب او قرع او خزف غير مغضور على راي ويحرم استعمال شعر الخنزير فان اضطر استعمل ما لا دسم فيه وغسل يده ويجوز استقاء بجلد الميتة لغير الطهارة وتركه افضل ولو كان يسع كرا فاملاه من الفرات جاز استعمال ما فيه ولو كان اقل كان نجسا ولو وجد لحم مطروحا لا يعلم ذكوته اجتنب وقيل يطرح في النار فان انقبض فذكي وان انبسط فميت والذمي اذا باع الخمر او الخنزير على مثله ثم اسلم قبل قبض ثمنه كان له قبضه وكذا يجوز للمسلم قبضه من دينه عليه ولا يجوز ان ياكل الانسان من مال غيره الا باذنه وقد رخص في الاكل من بيت من تضمنته الآية ان لم يعلم كراهته ولا يحمل منه شيئا وفي اباحة ما يمر به الانسان من الشجر والزرع والنخل اذا لم يقصد ولم يفسد ولا ياخذ منه شيئا

الفصل الثاني في حالة الاضطرار ومطالبه ثلاثة

الاول

المضطر وهو كل من يخاف التلف على نفسه لو لم يتناول او المرض او الضعف المؤدي الى التخلف عن الرفقة مع ظهور العطب او ضعف الركوب المؤدي الى خوف التلف ولو خاف طول المرض او عسر علاجه فالاقرب انه مضطر وسواء كان المضطر حاضرا او مسافرا ولا يترخص الباغي وهو الخارج على الامام العادل وقيل الذي يبغي الميتة ولا العادي وهو قاطع الطريق وقيل الذي يعدو شبعه وهل يترخص العاصي بسفره كالابق والظالم وطالب الصيد لهوا وبطرا اشكال وكل مضطر يباح له جميع المحرمات التالية للضرورة ولا يختص نوعا منها الا ما سنذكره وهل للمضطر التزود من الميتة الاقرب ذلك فان لقيه مضطر اخر لم يجز له بيعها عليه اذ لا ضرورة في البيع ويجب دفعها اليه بغير عوض اذا لم يكن هو مضطرا في الحال

المطلب الثاني

في قدر المستباح وهو ما يسد الرمق والتجاوز حرام سواء بلغ الشبع او لا ولو اضطر الى الشبع للالتحاق بالرفقة وجب ولو كان يتوقع مباحا قبل رجوع الضرورة تعين سد الرمق وحرم الشبع ويجب التناول للحفظ فلو طلب التنزه وهو يخاف التلف لم يجز واذا جاز وجب حفظا للنفس

المطلب الثالث

في جنس المستباح كل ما لا يؤدي الى قتل معصوم حل كالخمر لازالة العطش وقيل يحرم واما التداوي به فحرام ما لم يخف التلف ويعلم بالعادة الصلاح ففيه اشكال وكذا باقي المسكرات وكل ما ما رخصناه كان نبات او شبهه اكلا وشربا

قوله وقيل يطرح في النار الخ هذا قول الشيخ في النهاية عن شعيب عن الصادق عليه السلام واورد على الشيخ بانه حكم انه اذا اختلط الذكي بالميت وجب اجتنابها وجوز البيع على مستحل الميتة وهنا جعل الانقباض والانبساط علامة للتمييز فاي فارق والجواب ان في الاختلاط يتعين ان احدهما ميت والحرمة قد اشتبه المحرم يقينا بالمحلل كما في الانائين اذا نجس احدهما واشتبه واما هنا فلم يعلم انه ميت

تقدم للقائلين بطلان استعمال المشترك في كلا المعنيين وقد ذكر اصحابنا في الاصول والمختار للمصنف ان الباغي الذي يبغي الصيد لهوا وبطرا والعادي السارق عادة وبطر الاخير ذلك وجه القرب وجود المقتضي لجواز الاكل وهو خوف الهلاك بالترك فيجوز للعموم وانتفاء الموانع المنصوصة في القرآن ويحتمل العدم لانه الان قد دفع الضرورة فلا يرخص ابضاح

و نحو الاباحة للميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر فيباح له كلها حرم لاق تحريمها الغش عارضة

ويجوز

ويجوز عند الضرورة ان يتداوى به للعين ولو اضطر الى خمر وبول تناول البول ولو وجد المضطر ميتة ما لا يؤكل لحمه وما يؤكل اكل ما يؤكل لحمه ولو وجد ميتة ما لا يؤكل لحمه حيا ذبح ما لا يؤكل لحمه فهو اولى من الميتة وكذا مذبوح الكافر اولى من الميتة ولو لم يجد الا الآدمي ميتا تناول منه ولو كان حيا محقون الدم لم يحل ولو كان مباح الدم جاز قتله والتناول منه وان كان حيا ولا فرق بين المرتد والكافر الاصلي والمراة الحربية والصبي الحربي والزاني المحصن لكن المرتد والكافر الاصلي اولى من المراة والصبي والزاني ولو التجى الذمي والمعاهد فيه اشكال ولا يحل العبد ولا الولد ولو لم يجد سوى نفسه قيل جاز ان ياكل من اللحمة كالفخذ وفيه اشكال ينشأ من اندفاع الضرر بمثله بخلاف قطع الآكلة لانه قطع سرايته وهنا احداث وليس له ان يقطع من غيره ولو وجد طعام الغير فان كان صاحبه مضطرا فهو اولى ولو كان يخاف الاضطرار فالمضطر اولى فان لم يمكن معه ثمن وجب على المالك بذله فان منع غصبه فان دفعه جاز له المالك في الدفع قيل ولا يجب عليه دفع العوض لوجوب بذله على المالك ولو كان الثمن موجودا لم يجز قهر المالك عليه اذا طلب ثمن مثله بل يجب دفعه ولو طلب زيادة قيل لا يجب لها والاقرب الوجوب مع القدرة رافعة للضرورة ولو اشتراه بازيد من الثمن كراهية لاراقة الدم قيل لا يجب الا ثمن المثل ولو وجد ميتة وطعام الغير فان بذله بغير عوض او بعوض هو قادر عليه لم تحل الميتة ولو كان صاحبه غائبا او حاضرا امتنع عن بذله قويا على دفعه اكل الميتة ولو تمكن المضطر من دفع صاحب الطعام لضعفه قيل اكله وضمنه ولا تحل الميتة وكذا لو وجد المحرم الصيد والميتة قيل اكل الميتة ان لم يقدر على الفداء اما لو وجد لحم الصيد كان اولى من الميتة لان تحريمه خاص ويحل له الشبع

كلام في الآداب

يستحب غسل اليد قبل الطعام وبعده ومسحها بالمنديل والتسمية عند الشروع في كل لون بانفراده ولو قال بسم الله على اوله ولخره كفاه عن الجميع ولو سمى واحد من الجماعة كفى عن الباقين وحمد الله ثم عند الفراغ والاكل والشرب باليمين اختيارا ويبدأ صاحب الطعام بالاكل وان يكون آخر من يأكل وان يبدأ في غسل الايدي بمن على يمينه ثم يدور عليهم الى الآخر وان يجمع غسالة الايدي في اناء واحد وان يستلقي بعد الاكل على قفاه ويضع رجله اليمنى على اليسرى ويحرم الاكل على مائدة يشرب عليها شيء من المسكرات او الفقاع والاقرب التعدي الى الاجتماع للفساد واللهو والقمار وينبغي ان يقعد حال الاكل على رجله ويكره الاتكاء وكثرة الاكل وربما حرم مع الضرر والاكل على الشبع والاكل والشرب باليسار اختيارا ولا باس بالاكل والشرب ماشيا واجتنابه افضل ويكره الشرب بنفس واحد وينبغي ان يكون بثلاثة انفاس واذا حضر الطعام والصلوة فالبدءة بالصلوة افضل ولو تضيق الوقت وجب البدءة بالصلوة ولو كان هناك من ينتظر فالبدءة بالطعام في اول الوقت اولى

ويجب على المالك بذله لانه معاونة على البر وهو واجب للامة
هذا قول الشيخ ره
ط واختيار المصنف هنا
في الخلاف وقال الشيخ في ط لا يجب
واختاره ابن ادريس لاصالة براءة الذمة
قوله ولا يجب عليه دفع العوض الخ
للمصنف في وجوب الدفع واختاره فخر المحققين
قوله ولو كان صاحبه غائبا او حاضرا
اذا وجد المضطر ميتة وطعام الغير فان كان ذلك الغير غائبا فيه اوجه الاكل ياكل الميتة ويدع طعام الغير

ما الاكل فصله الاكل والشرب والتسمية على اكل الطعام وحمد الله بعد الفراغ منه ... للمضغ ... يوصل البركة ... غسل الايدي قبل الاكل وبعده الاكل بخمس اصابع ... من الاكل ... تحصل البركة في الرزق ... ياكل مما يليه ويأكل من الفاكهة ما يشتهيه والجلوس على الفخذ الايسر والاكل بثلاث ...
... على جانب ... ومسح اليد بالمنديل والشرب ... قال شيخنا ... ويورث الكباد وهو وجع الكبد

عبارة

كتاب الفرائض

ومقاصده ثلاثة الاول في المقدمات وفيه فصول الفصل الاول

في موجب الارث انما يثبت الارث بنسب وسبب فالنسب اتصال شخص بغيره لانتهاء احدهما في الولادة الى الاخر

او لانتهائهما الى ثالث على الوجه الشرعي ومراتبه ثلث الاولى الابوان من غير ارتفاع والاولاد وان نزلوا الثانية

الاخوة والاخوات لاب ولام او لهما واولادهم وان نزلوا والاجداد والجدات وان علوا لاب كانوا او لام

او لهما الثالثة الاخوال والخالات وان علوا او سفلوا والاعمام والعمات وان علوا او سفلوا واصل النسب

التوليد فمن ولد شخصا من نطفته كان ابنه وللولد ابا والانثى اما وابائهما اجدادا وجدات وان تصاعدوا

واولادهما اخوة واخوات وهم الموجودون على حاشية عمود النسب واولاد ابائهما وان علوا اعمام وعمات

واخوال وخالات وهم على الحاشية ايضا والسبب اثنان زوجية وولاء ومراتب الولاء ثلث. ولاء العتق

ثم ولاء تضمن الجريرة ثم ولاء الامامة **واعلم** ان هؤلاء ينقسمون فمنهم من لا يرث الا بالفرض خاصة

وهم الام من الانساب الا على الرد والزوج والزوجة من بين الاسباب الا نادرا ومنهم من يرث بالفرض

مرة وبالقرابة اخرى وهم الاب البنت والبنات والاخت والاخوات ومن يتقرب بالام ومنهم من لا يرث

الا بالقرابة وهم الباقون فاذا خلف الميت ذا فرض لا غير اخذ فرضه ويرد عليه الباقي وان كان معه

ذو فرض اخذ فرضه فان بقيت التركة ولا قريب غيرهما رد عليهما بنسبة حصصهما الا الزوج والزوجة

فانه لا يرد عليهما مع وجود النسب وان قصرت التركة اختص النقص بالبنت او البنات ومن يتقرب بالاب

دون الام ومن يتقرب بها ولو شارك ذا الفرض من لا فرض له فله الباقي ولو كان الميت قد خلف من لا فرض له

ولا يشاركه غيره فالمال له مناسبا كان او مسابا وان شاركه من لا فرض له فالمال لهما فان اختلفت نسبتهما فلكل

طائفة نصيب من يتقرب به كالاخوال مع الاعمام **واعلم** ان الطبقة الاولى تمنع الطبقتين الباقيتين

ولا يرث واحد منهما مع واحد من الطبقة الاولى وفي الطبقة الاولى صنفان الابوان ولا يقوم غيرهما

مقامهما والاولاد ويقوم اولادهم وان نزلوا مقامهم اذا فقدوا في جميع المواضع والاعتبار فيهم بالمساواة

في القعدد الى الميت فالواحد من بطن اعلى وان كان انثى يمنع جميع من في بطن اسفل والطبقة الثانية

تاخذ عند فقد الطبقة الاولى وتمنع الطبقة الثالثة وفيها صنفان الاجداد والجدات وان علوا والاخوة

والاخوات واولادهم وان نزلوا والاقرب من كل صنف الى الميت يمنع الابعد من ذلك الصنف دون

الابعد من الصنف الاخر والطبقة الثالثة فيها صنف واحد من الورثة هو اخوة الاب هم الاعمام

واخوة الام وهم الاخوال الا انهم على درجات متفاوتة اولى اعمام الميت واخواله وعماته وخالاته ويقوم اولادهم

مقامهم الثانية عمومة ابوي الميت وخؤولتهما واولادهم الثالثة عمومة الاجداد والجدات وخؤولتهم

قوله انما يثبت الارث الخ وجه الحصر ان المتقرب الى غيره اما ان يكون بواسطة او بلا واسطة اما ان يكون متحدة او متعددة والاول الاباء والاولاد والثاني الاخوة والاجداد والثالث الاعمام والاخوال وباقي الاقارب

قوله انما يثبت بالارث ولم يقل باحد امرين لان النسب والسبب قد يجتمعان وكذا في النسب والسبب ولم يقل لاحدهما كما لا يخفى

قوله ومراتبه ثلث وجه الحصر ان المتقرب الى الغير اما ان يكون بلا واسطة او بواسطة متحدة او متعددة فالاول الاباء والاولاد والثاني الاخوة والاجداد والثالث الاعمام والاخوال

قوله والاعتبار فيهم بالمساواة في القعدد قال هو الاقرب دون كل النسو قال صاحب الصحاح هو اقرب القبائل الى الاب الاكبر وهو اقرب القبيلة نسبا الى الجد الاكبر قوله بالمساواة في القعدد رجل قعدد اذا كان قريب الاباء الى الجد الاكبر يقال فلان اقعد من فلان نسبا اذا كان اقرب الى الجد الاكبر

واولادهم بعد وهلم جرا الى سائر الدرجات وهذه الطبقة الثالثة وهي طبقة اولي الارحام والواحد من كل طبقة او درجة وان كان انثى يمنع من وراءه من الطبقات والدرجات ومن له قرابة من جهتي الاب والام يمنع من له تلك القرابة من جهة الاب خاصة من الارث والرد ويمنع من انفرد بالقرابة من جهة الام خاصة من الزائد دون الارث مع التساوي قربا وبعدا ومن له قرابتان مختلفتان لا يحجب من له قرابة واحدة غير بالغ استحقاقه فانه يأخذ بالجهتين اذا استويا في المرتبة كعم هو خال

المقصد الثاني في موانع الارث

وهي ثلاثة الكفر والقتل والرق

الاول في الكفر

وهو ما يخرج به معتقده من دين الاسلام سواء كان حربيا او ذميا او مرتدا او على ظاهر الاسلام اذا جحد ما يعلم ثبوته من الدين ضرورة كالخوارج والغلاة فلا يرث الكافر مسلما ويرث المسلم الكافر على الاصح ولو خلف الكافر ورثة كفارا ووارثا مسلما كان الميراث له كله سواء قرب او بعد حتى ان مولى النعمة بل ضامن الجريرة المسلم يمنع الولد الكافر من ميراث ابيه الكافر والامام لا يمنع الولد من الارث ولو كان مع الولد الكافر زوجة مسلمة فان قلنا بالرد فلا بحث والا فالاقوى لاحتمال الاثنين للزوجة الثمن والباقي للولد ثم الربع فالباقي لوارثها او للامام ولو كان الميت مرتدا فان كان له وارث مسلم ورثه والا كان ميراثه للامام ولا شيء لاولاده الكفار سواء كانت ردته عن فطرة او عن ملة وسواء ولد قبل الكفر الاصلي او بعد ولو كان الميت مسلما ولم يترك الا ورثة كفارا لم يرثوه وورثه الامام مع عدم المسلم وان بعد كالضامن ولو اسلم الكافر الوارث على الميت قبل قسمة التركة شارك الورثة ان ساواهم واختص بها ان كان اولى سواء كان الميت مسلما او كافرا او كان الاقرب تبعية النماء المتجدد بين الموت والاسلام ويحتمل الارث فيما لو كان بعده قسمة على اشكال ولو اسلم بعد القسمة فلا شيء له وكذا لو كان الوارث واحدا لم يكن لمن اسلم معه شيء اذ لا قسمة اما لو لم يكن سوى الامام فاسلم فهو اولى من الامام وقيل لا يرث لان الامام كالوارث الواحد وقيل ان اسلم قبل النقل الى بيت مال الامام فهو اولى والا فلا ولو كان الواحد زوجا او زوجة فاسلم فان قلنا بالرد عليهما لم يرث وانه نصا وورث ما فضل عن فرضهما ولو كان الزوجة اربعا فاسلمت واحدة فلها اكمال الحصة ولو اسلم بعد قسمة البعض احتمل الشركة او الاختصاص في الجميع وفي الباقي والتسبيح على بعد ولو كان الكافر من صنف متعدد وهناك صنف مشارك وقسمت التركة بين الصنفين ولم يقسم كل صنف بين افراده فالاقرب الشركة كما لو كان للميت اعمام واخوال فاسلم اخ لاب ولم يقتسم الاعمام نصيبهم ولو اقتسموا نصيبهم لم يشارك وان لم يقتسم الاخوال وكذا لو كان ولد ذكر مع اولاد ذكور وابوين بخلاف ما لو كان ولد ذكر مع اولاد ذكور واناث لزيادة نصيبهم لو كان

مسلما ولو تعدد الكافر فاسلم احدهما قبل القسمة شارك دون الآخر ولو ادعى الاسلام قبل القسمة فالقول

قول الورثة مع اليمين فان صدق احدهم نفذ في نصيبه فان كان عدلا وشهد آخر ثبت ولو

في اثبات حقه باليمين اشكال والطفل تابع لاحد ابويه في الاسلام فلو كان احدهما مسلما فهو بحكم

المسلم وان كان الآخر كافرا وكذا لو اسلم احد ابويه تبعه فان بلغ فامتنع من الاسلام قهر عليه فان اصر كان مرتدا والمسلمون

يتوارثون وان اختلفوا في المذاهب والكفار يتوارثون وان اختلفوا في الملل فاليهودي يرث النصراني

والحربي وبالعكس اما المرتد فان كان عن فطرة قسمت تركته حين ارتداده بين ورثته المسلمين وتبين زوجته

وتعتد عدة الوفاة وان لم يقتل ولا يقبل توبته وان كان امراة لم تقتل بل تحبس وتضرب اوقات الصلوات

ولا تقسم تركتها حتى تموت ولو تابت قبلت توبتها ولو كان المرتد عن غير فطرة استتيب ولا تقسم تركته

الى ان يقتل اذا لم يتب او يموت وتعتد زوجته من حين الارتداد عدة الطلاق فان عاد في العدة

فهو اولى بها وان خرجت وهو مرتد لم يكن له عليها سبيل ولا يمنع من يتقرب الى الميت بالكافر وان منعت

الوصلة

المطلب الثاني

القتل القاتل لا يرث مقتوله اذا كان القتل عمدا ظلما ولو كان بحق

لم يمنع ولو كان خطاء قيل ورث مطلقا وقيل يمنع مطلقا وقيل يمنع من الدية خاصة وهو جيد ولا فرق في

ذلك بين ارباب النسب والسبب وفي اشتراط استقرار الحيوة اشكال ولو لم يكن وارث الا القاتل كان

الميراث للامام ولو كان لقاتل ابيه ولد ورث الجد ولم يمنع لمنع الاب اذا لم يكن هناك ولد للصلب

ولو لم يكن وارث الا الكافر والقاتل ورث الامام فان اسلم الكافر ورث وطالب بالقتل ولو نقلت التركة

طالب لم يرث ولو لم يكن وارث سوى الامام لم يكن له العفو بل ياخذ الدية او يقتص ويرث الدية كل مناسب

ويتقاعد المتقرب بالام على راي ولا يرث احد الزوجين القصاص بل ان تراضوا في العمد على الدية ورثا

منها والاقرب ان الدية في حكم مال الميت تقضى منها ديونه وتخرج وصاياه وان كان القتل عمدا لكن ان رضي

الورثة بالدية وليس للديان منعهم من القصاص وان مات بغير اولم بالحق شبيه العمد بالعمد او بالخطا على

الاقرب الاول والقتل بالسبب مانع وكذا قتل الصبي والمجنون والنائم ولو امر عاقلا كبيرا بحفر اوقطع

فات ورثه واذا قتل العادل الباغي ورثه والمشارك في القتل كالقاتل اما الناظر والممسك ففيهما اشكال ولو

شهد مع جماعة ظلما فقتل يرث وان كان الحق ثبت بغيره لو لم يشهد اما لو شهد بعد الحكم لم يمنع ولو جرح

احد الولدين اباه والآخر امه ثم ماتا دفعة ولا وارث سواهما فلكل منهما مال الآخر بقتله والقصاص على

ولو عفا احدهما فللآخر قتل الجاني ويرثه ولو بادر احدهما فقتل الجاني سقط القصاص عنه وورثه ولو قتل

اكبر الاخوة والثالث الرابع فميراث الرابع للاكبر ولم قتل الثالث وليس للثالث قتل الاول بدفع السبب

المطلب الثالث

في الرق وهو يمنع من الارث في الوارث والموروث ولو كان مبعضا نصيب القبة عبد لم يرث احد لانه ما لمولاه ولو اعتق بعضه ورث وورثه الاحرار من الّا بقدر الحرية وكان الباقي لمولاه ولو مات حر وخلف ابنا مملوكا لغيره واخر حرا فالميراث للحر وان بعد كضامن الجريرة دون الرق وان قرب كالولد ولو تقرب الحر بالمملوك لم يمنع وان منع التسبب ولو اعتق المملوك على ميراث قبل قسمته شارك ان ساواهما واختص به ان كان اولى ولو اعتق بعد القسمة او كان الوارث واحدا منع ولم يكن له شيء والاشكال لو اعتق بعد قسمة البعض كما تقدم ولو لم يكن وارث سوى المملوك لم يعط الامام بل اشترى المملوك من التركة واعتق واعطي بقية المال ويقهر مالكه على بيعه ويتولى الشراء والعتق الامام ولا يكفي الشراء عن العتق ويدفع الى مالكه القيمة لا ازيد ان طلب الزيادة لم يجب فلو امتنع من البيع دفع اليه القيمة وكان كافيا في الشراء واخذ منه قهرا ولو قصر المال عن الثمن كانت التركة للامام وقيل يفك بما وجد ويسعى في الباقي ولو تعدد الوارث الرق وقصر نصيب كل واحد منهم او نصيب بعضهم عن قيمته لم يفك وكان المال للامام وهل يفك من نصيبه بقيمته لكثرته او لقلة قيمته فيه اشكال فان اوجبناه ورث باقي المال ولو وفت التركة بشراء احدهما اشتريا سواء كان نصيب احدهما قاصرا عن ثمنه او لا ومن يشتري الاشكال السابق ولو كان عدد الاولاد قصر عن قيمة القريب دون البعيد ففي شرائه اشكال ولو كان الوارث وقال لم يخلف سواه عتق ورث باقي المال ولو خلف غيره فان كان المملوك ممن ينعتق عليه عتق ولم يشارك في باقي التركة الا ان يتعدد الحر وان لم يكن ممن ينعتق لم ينعتق وورثه الحر وان بعد كالاخ مملوك مع ضامن جريرة ولا خلاف في فك الابوين والاقرب في الاولاد ذلك وكذا باقي الاقارب على اشكال وفي الزوجين كالاقارب فلو خلف زوجة فقصر الربع عن قيمتها وفي التركة بها ففي الشراء اشكال وام الولد تنعتق من نصيب ولدها ولا ترث والمدبر لا يرث من مدبره مع وجود الوارث ولا المكاتب المشروط ولا المطلق الذي لم يؤد شيئا ولو خلف ولدا نصفه حر ولنا فالمال بينهما نصفان ولو انعتق ثلثه فله ثلث المال وهكذا لا يمنع تجزئة الحرمة بعد على اشكال

فروع الاول

ان كان المعتق بعضه ذا فرض اعطي بقدر ما فيه من الحرية من فرضه وان كان يرث بالقرابة نظر ماله مع الحرية الكاملة فيعطي بقدر ما فيه منها ولو تعدد من يرث بالقرابة كابنين نصفهما حر احتمل ان تكمل الحرية فيهما بان تضم الحرية من احدهما الى ما في الاخر منها فان تكمل منها واحد ورثا جميعا ميراث ابن حر لانّ نصفي شيء شيء كامل ثم يقسم ما ورثاه بينهما على قدر ما في كل واحد منهما فان كان ثلثا احدهما حرا وثلث الاخر حرا كان ما ورثاه بينهما اثلاثا فان نقص ما فيهما عن حر كامل ورثا بقدر ما فيهما من الحرية ويحتمل عدم التكميل والاول يظهر للتوريث وكان ابنان في احدهما كالحرية وفي الاخر

الثاني فالاقرب عدم التكميل فيه لان التي لا يكمل بما يسقطه ولا يجمع بينه وبين ما ينافيه

ابن نصفه حر واخر كذلك لهما المال على الاول والتسعة على الثاني والباقي لغيرهما وان بعد على

اشكال ويحتمل ان يكون لكل واحد ثلثة اثمان المال لانهما لو كانا حرين لكل نصف ولو كانا رقيقين

منعا ولو كان الاكبر حرا فالمال له ولو كان الاصغر حرا فالمال له فلكل منهما في اربعة الاحوال مال ونصف

فله ربع ذلك ولو كان معهما ابن ثالث ثلثه حر فعلى الاول يقسم المال بينهم على ثمانية وعلى الثاني يقسم

النصف على ثمانية ويحتمل قسمة الثلث اثلاثا والسدس بين صاحبي النصف نصفين وعلى تنزيل

الاحوال يحتمل ان يكون لكل واحد ممن نصفه حر سدس المال وثمنه ولمن ثلثه حر ثلثا ذلك وهو

تسع المال وثمن سدسه لان لكل واحد المال في حال ونصفه في حالين وثلثه في حال

فيكون لهما لان وثلث في ثمانية احوال فيعطيه ثمن ذلك وهو سدس وثمن ويعطى من ثلثه حر ثلثيه

الثالث ابن حر واخر نصفه حر فعلى الاول للحر ثلثاه وهو ثمن ونصف سدس

وللاخر ثلثه وعلى الثاني النصف بينهما بالسوية وللحر الباقي فيكون له ثلثة ارباع وللاخر الربع ولو

نزلتها بالاحوال فالامر كذلك لان للحر المال في حال ونصفه في حال فله نصفهما وهو ثلثة ارباع

وللاخر نصفه في حال فله نصف ذلك وهو الربع ولو خاطبتهما قلت للحر لك المال لو كان اخوك

رقا ونصفه لو كان حرا فقد حجبك بحريته عن النصف فنصفها يحجبك عن الربع فيبقى لك ثلثة ارباع

الرابع ويقال للاخر لك النصف لو كنت حرا فاذا كان نصفك حرا فلك الربع ابن ثلثاه حر واخر

ثلثه حر فعلى الاول المال بينهما اثلاثا وعلى الثاني الثلث بينهما وللاول ثلث فيكون له النصف وللاخر

السدس ويحتمل ان يكون الثلثان بينهما اثلاثا وبالخطاب يقال لمن ثلثاه حر لو كنت وحدك حرا كان

لك المال ولو كنتما حرين كان لك النصف فقد حجبك بحريته عن النصف فثلثها يحجبك عن السدس

يبقى الخمسة لو كنت حرا فلك بثلثي حريتك خمسة اتساع ويقال للاخر يحجبك اخوك بثلثي حريته

عن ثلثي النصف وهو الثلث يبقى لك الثلثان ولك بثلث حريتك ثلث ذلك وهو التسعان ويبقى

الخامس ابن حر وبنت نصفها حر للابن خمسة التسعان لباقي الاقارب او لبيت المال مع عدمهم

اسداس المال وللبنت سدسه في الخطاب التنزيل معا وعلى تقدير جمع الحرية يلزم ان يكون له

اربعة اخماس ولها الخمس ولو كانت البنت حرة والابن نصفه حر فعلى جمع الحرية المال بينهما نصفان

السادس ابن وعلى تقدير الخطاب يكون لها الثلثان وله الثلث وكذا على التنزيل

وبنت نصفهما حر فعلى جمع الحرية لهما ثلاثة ارباع بينهما اثلاثا وعلى تنزيل الاحوال لو كانا حرين كان له

ثمانية وهو ما يجتمع عامة قوله قسم النصف على ثمانية او لا ق

القاعدة انه يوزع على الازم حرية فيلاحظ النسبة

والاقل بحث

الاكثر وعلى هذا يصح

هذه الفروع انه اذا لم يكن

احدهم كله حرا فان كان احدهم

حرا ورثه على الظم حرية وخصت

الزايد لمن كله حر عامة قوله والسدس بين

صاحبي النصف نصفين لا وجه لتساوي الثلث فيه

ويبقى السدس للاخرين الذين نصيبهما اقل باعتبار

السدس الزايد على الثلث نعم لما دون من عتق ثلثه فيتعين

فلصاحب الثلث اربعة ولكل من اعتق نصفه سبعة ويبقى

لمن بعد عامة

استحقاق الزايد والذي نصفه حر لو كان منفردا لم يبق

الا النصف ومنع بقية نصفه من النصف والضابط

ان الوارثين اذا تساويا في نسبة السبب المعتبرة

وفي عدم المانع ولم يفضل احدهما التابع

كانت تلك مع اجتماعها يستحق

الكل كلا بحصته كل واحد

لو انفرد بالانفراد

ومع مانع لاحد

يستحق الاخر الكل فلو منع من البعض ومنع بعضه انه مانع

مانع يلزم فيه وليختص الخالي من المانع بما يمنع منه الاخر

ثم حاشيه ستة للابن ربعه بلا شك بقي اثنان بينهما حرتيهما كلها عنها فحرية نصفها بمنعه عن نصفها وهو واحد فيكون لها منها سهم واحد فيكون لها خمسة من ستة وللبنت واحد وعلى التنزيل

لها ما لنا في حال حريتها الثلثان وحال رقها الكل المال فلها منها النصف والاصل ستة والمجموع عشرة فلها خمسة فلها تارة ثلثان وتارة لا شيء فلها واحد وعلى تقدير جمع المرتبة يكون التركة بينهما اخماسا الخ

الثلثان ولو كان وحده حرا كان له المال ولو كانا رقيقين او كان رقا لم يكن له شيء فله المال في حال

من الاربعة وثلثاه في حال الاخرى منها فله ربع ذلك ربع وسدس وللبنت نصف ذلك ثمن ونصف

سدس والباقي للاقارب لو كان معهما ام وزوجة حرتان كملت الحرية فيهما بالنسبة الى الزوجة فحجبانها

الى الثمن لان كل واحد منهما لو انفرد لحجب نصف الحجب واذا اجتمعا اجتمع الحجب اما الام فانها محجوبة

بالنسبة الى الابن لو كان حرا عن الثلث الى السدس وبالنسبة الى البنت لو كانت حرة عن الثلث

الى الربع فحجبانها عن نصف ذلك وعلى التنزيل للام السدس في حالين وربع سبعة اثمان في حال

وثلاثة ارباع في حال فلها ربع ذلك وللمرأة الثمن في ثلاثة احوال والربع في حال فلها ربع ذلك وللا

الباقي في حال وثلثاه في حال فله ربعهما وللبنت ثلث الباقي في حال وثلاثة ارباع سبعة اثمان في حال

السابع

ابن وابوان نصف كل واحد منهم حر فعلى تقدير حرية الجميع للابن الثلثان

وعلى تقدير حريته خاصة له المال وعلى تقدير حريته مع حرية احدهما له خمسة اسداس فاذا جمع

ثلاثة احوال وثلثا فله منها وهو ربع وسدس وللاب المال في حال وثلثاه في حال وسدسه في حالين

فله ثمن ذلك ربع وللام الثلث في حال والمال في حال والسدس في حالين ولها ثمن ذلك الباقي

للاقارب وان عملها بالبسط قلت ان قدرناهم احرارا فهي من ستة وان قدرنا الابن وحده حرا فهي

من سهم وكذا الاب وكذا الام وان قدرنا الابن مع الاب ومع الام فهي من ستة وان قدرنا الابوين

فهي من ثلاثة وان قدرناهم رقيقا فالمال للاقارب وجميع المسائل يدخل في ستة نضربها في الاحوال

الثمانية تصير ثمانية واربعين للابن المال في حال ستة وثلثاه في حال اربعة وخمسة اسداس

في حالين عشرة فذلك عشرون وللاب المال في حال ستة وثلثاه في حال اربعة وسدساه في حال

اثنان وذلك اثنا عشر وللام المال في حال ستة والثلث في حال اثنان والسدس في حالين اثنان

وذلك عشرة والباقي للورثة ولو كان ثلث كل واحد منهم حرا زدت على الستة نصفها تصير تسعة

وتضربها في ثمانية يكون اثنين وسبعين للابن عشرون من اثنين وسبعين وهي السدس والتسع

وللاب اثنا عشر وهي السدس وللام عشرة وهي تسع وربع تسع وللاقارب سهامهم وانما تصير مقسومة

على اثنين وسبعين ولو كان ربع كل واحد منه حرا زدت على الستة مثلها

الثامن

ابن نصفه حر وام حرة للام على تقدير حرية الولد السدس وعلى تقدير رقيته المال فلها نصف ذلك

وهو نصف ونصف سدس وللابن تارة خمسة اسداس وتارة يمنع فله نصف خمسة اسداس

وهو ثلث ونصف سدس ولو كان بدل الام اخت حرة فالمال بينهما نصفان

التاسع

ابن نصفه حر

ولها خمسة اربعة واربعون وهو ثلثا ما حصل له اولا هذا مع حريتها

المجموع الف وثلثمائة وستون فلها ربع ذلك ثلثمائة واربعون وللبنت

مائتان واثنان وسبعون في حال حريتها وهو ثلث الباقي بعد اخراج

الثمن والسدس ولها سبعمائة وخمسة وخمسون في حال حريتها خاصة

وهو ثلاثة ارباع الباقي بعد اخراج الثمن المجموع الف وثمانية و

عشرون فلها ربع ذلك وهو مائتان وسبعة وخمسون فمجموع ما

حصل لهم الف ومائة واثنان وخمسون بعبارة اخرى اهـ

وابن ابن حرّ فالمال بينهما بالسوية فان كان النصف الثاني حرّا فله الربع ولو كان معهما ابن ابن نصفه

فله الثمن ويحتمل ان يكون للاعلى النصف وللثاني النصف لان فيهما حرية ابن ويحتمل حرمان الثالث

والثالث لان ما فيهما من الحرية محجوب بحرية الابن ولو كان ابن الابن ثالثه حرّا ومعهما اخ ثلاثة

ارباعه حرّ فللابن النصف وللثاني ثلث الباقي السدس وللاخ ثلاثة ارباع الباقي الربع وعلى الاحتمال

الاخر للابن النصف ولابن الابن الثالث والباقي للاخ **العاشر** ثلاثة اخوة متفرقين نصف كل

واحد حرّ للاخ من الام نصف السدس وللاخ من الابوين نصف الباقي وللاخ من الاب نصف الباقي

فيصح من ثمانية وثمانين للاخ من الام اربعة وللاخ من الابوين اثنان وعشرون وللاخ من الاب

احد عشر لانا اذا حجبناه بحرية الاخ من الابوين فلا شيء له **الحادي عشر** بنت نصفها حرّ

لها النصف بالفرض والرد فان كان معها حرة فللبنت ربع وثمن والباقي للام ولو كان معها زوجة فلها

الثمن ونصف الثمن ولو كان معها اخ من ام ولم نقل بالحجب فله نصف السدس وهذا ضابط كلي

يستخرج منه ما يرد عليك من فروع هذا الباب فانها كثيرة لا تنحصر **الثاني عشر** لو اشترى

ولاعتق ثم ظهر الوارث فالاقرب بطلانهما **خاتمة** قد يحصل منع الارث باسباب اخر الاول

اللعان فانه يقطع النكاح ولا يرث احد الزوجين صاحبه وان وقع في المرض ولو نفى الولد باللعان

سقط نسبه ولم يقع التوارث بينهما فان اعترف به بعد اللعان الحق به دون ابائه واقاربه مع عدم

اعترافهم به الا بالنسبة اليه ويدخل في الوقف على اولاده والوصية لهم ويرثه الولد دون العكس

وكذا لو اكذب نفسه في القذف بعد اللعان ارثه وهو لا يرث الولد الثاني من مات وعليه دين

مستوعب للتركة فالاقرب عندنا ان التركة للورثة لكن يمنعون منها كالرهن حتى يقضى الدين منها او

غيرها وقيل يبقى على حكم مال الميت ولا ينتقل الى الوارث وتظهر الفائدة في النماء ولو لم يكن مستوعبا

انتقل الى الورثة ما فضل عن الدين وكان ما قابله على حكم مال الميت وتكون التركة باجمعها كالرهن

الثالث الغائب غيبة منقطعة بحيث لا يعلم خبره لا يورث حتى يعلم موته اما بالبينة او بمضي

مدة لا يمكن ان يعيش مثله اليها عادة فيحكم لورثته الموجودين في وقت الحكم وقيل يورث

بعد مضي عشر سنين من غيبته وقيل بعد اربع وقيل يدفع ماله الى الوارث الملي الرابع الحمل يرث

بشرط انفصاله حيا ولو سقط ميتا لم يكن له شيء ويحكم بعد سرحالة موت الميت ولو ولد حيا ثم مات

في الحال ورث وانتقل نصيبه الى وارثه ولو سقط بجناية فان تحرك حركة تدل على الحياة ورث

والا فلا كالتقلص الذي يحصل طبعا لا اختيارا ولو خرج نصفه حيا والباقي ميتا لم يرث ولو طلب الورثة

قسمة المال فان كانوا محجوبين به لم يعطوا شيئا حتى يظهر امره وان كانوا غير محجوبين دفع الى ابن لا ينقصه بحال الحمل كمال ميراثه ومن ينقصه تقل ما نصيبه

الفصل الثالث في الحجب

وهو اما عن اصل الارث فبان يحجب القريب البعيد فلا يرث ولد ولد مع ولد سواء كانا ذكرين او انثيين او ذكرا او انثى وسواء كان ابن ابن او ابن بنت او بنت ابن وكذا يمنع ولد الولد ولد ولد الولد وعلى هذا الاقرب يمنع الابعد ويمنع الولد وان نزل كل من يتقرب بالابوين من الاجداد والاعمام والاخوال واولادهم ولا يرث مع الاولاد واولادهم وان نزلوا سوى الابوين والزوجين فاذا عدم الاباء والابناء ورث الاخوة والاخوات والاجداد والجدات ويمنعون من عداهم سوى الزوجين ويمنعون من يتقرب بهم كالاخوة يمنعون اولادهم والاجداد يمنعون اباءهم وابناءهم ويمنع الاخوة واولادهم اولاد الاجداد وهم الاعمام والاخوال واولادهم ولا يمنعون اباء الاجداد وان تصاعدوا وكذا الاجداد لا يمنعون اولاد الاخوة وان نزلوا والاعمام والاخوال واولادهم وان نزلوا يمنعون اعمام الاب واخواله واعمام الام واخوالها وكذا اعمام الاجداد والجدات وان تصاعدوا يمنعون بالاعمام والاخوال واولادهم والمتقرب بالابوين يمنع المتقرب بالاب وحده مع تساوي الدرج والنسب وان بعد يمنع المعتق والمعتق يمنع ضامن الجريرة والضامن يمنع الامام واما عن بعضه وهو اما حجب الولد فان الولد وان نزل ذكرا كان او انثى يمنع الابوين عما زاد عن السدسين الا البنت وحدها معهما او مع احدهما والبنتين فازاد مع احدهما ويحجب الولد ذكرا كان او انثى وان نزل الزوجين عما زاد عن الادنى واما حجب الاخوة وهم يمنعون الام عما زاد عن السدس بشروط ستة الاول العدد فلا يحجب الواحد وان كان ذكرا بل اما ذكران او ذكر وانثيان او اربع اناث والخناثى كالاناث الا ان يحكم بالذكورية فيهم الثاني انتفاء موانع الارث عنهم وهي الرق والقتل والكفر الثالث وجود الاب فلو كان مفقودا لم يكن حجب الرابع ان يكونوا للاب او للاب والام فلو كانوا للام خاصة لم يحجبوا وان كثروا الخامس ان يكونوا منفصلين فلو كانوا حملا لم يحجبوا السادس ان يكونوا احياء فلو كان بعضهم ميتا لم يمنع حجب الاقرب المغايرة فلو كانت الام اختا لم يحجب

الفصل الرابع

في تفصيل السهام وكيفية الاجتماع السهام المنصوص في كتاب الله تعالى ستة الاول النصف وهو فرض البنت الواحدة والاخت الواحدة للابوين او للاب اذا انفردتا عن ذكر مساو في القرب والزوج مع عدم الولد وان نزل والربع وهو سهم الزوج مع الولد وان نزل وسهم الزوجة مع عدم والثمن سهم الزوجة خاصة مع الولد وان نزل والثلثان سهم البنتين فصاعدا مع عدم الولد الذكر والاختين فصاعدا من الابوين او من الاب مع عدم الاخ من قبله والثلث سهم الام مع عدم الولد وعدم من يحجبها

قوله مع عدم الولد وان نزل ... ذلك اولى منه فانه يجب عليه دفع المال الى الولد لثبوت نسبه بالنسبة الى الاب ... الى الولد اي بالنسبة الى الولد فانه لا يجب نفقته الا عليه ويجوز ان يقتص منه ... قوله الا البنت وحدها اذ ان للابوين مع البنت وحدها السدسان بالفرض وخمسا السدس بالرد ولاحد الابوين مع البنت وحدها السدس بالفرض وربع الثلث بالرد

قوله الثاني انتفاء موانع الارث عنهم وهي الرق والقتل والكفر اي لا يحجب ...

من الاخوة وسهم الاثنين فصاعدا من ولد الام والسدس سهم كل من الابوين مع الولد وان نزل وسهم الام مع الحاجب من الاخوة وسهم الواحد من ولد الام ذكرا كان او انثى والنصف يجتمع مع مثله كالاخت والزوج ومع الربع كالبنت والزوج والاخت والزوجة ومع الثمن كالبنت والزوجة ولا يجتمع مع الثلثين لاستحالة العول بل يدخل النقص على الاختين دون الزوج ويجتمع مع الثلث كالام والزوج ومع السدس كالبنت والام ويجتمع الربع مع الثلثين كالزوج والبنتين والزوجة والاختين ومع الثلث كالزوجة والام ومع السدس كزوج وام وبنت وزوجة واخت لام ولا يجتمع مع الثمن ويجتمع الثمن مع الثلثين كالزوجة والبنات والسدس كالزوجة مع ام ولا يجتمع مع الثلث ولا الثلث مع السدس تسمية ويصح للقرابة كزوج وابوين

واعلم ان الفريضة قد تكون وفق السهام فلا بحث وقد تزيد وقد تنقص فاذا زادت الفريضة عن الفروض فان كان هناك مساو لا فرض له فالفاضل له بالقرابة كابوين وزوج او زوجة للام الثلث وللزوج النصف او للزوجة الربع والباقي للاب فان كان هناك اخوة يحجبون فللام السدس والباقي بعد الزوجين للاب كابوين وابن وزوج او زوجة للابوين السدسان وللزوج الربع او للزوجة الثمن والباقي للولد وكزوج او زوجة واخوة من الام واخوة من الابوين او من الاب للزوج النصف او للزوجة الربع وللاخوة من الام الثلث والباقي لمن يتقرب بالاب وان لم يكن هناك مساو بل ابعد لم يرث بالتعصيب لا غير بل يرد الباقي على ذوي الفروض بنسبة فروضهم عدا الزوجين فلو خلف ابوين وبنتا واخا فلكل من الابوين السدس وللبنت النصف ولا شيء للاخ بل يرد السدس على الابوين والبنت اخماسا واذا نقصت فان كان بسبب حصة ثبت العول وان كان بسبب ورثة لم يثبت لاستحالة ان يفرض الله تعالى في مال ما لا يفي به وانما ينقص الفريضة بدخول الزوج او الزوجة اما مع البنت او البنات او مع الاخت والاخوات من قبل الابوين او من الاب وح يدخل النقص على البنت والبنات وعلى الاخت او الاخوات من قبل الاب ومن قبلهما ما دون الباقي الورثة فلو خلف زوجا وابوين وبنتا فللزوج الربع وللابوين السدسان كملا والباقي للبنت وكذا لو كان بدلها مع الابوين بنتان او احدهما او الزوج وكزوجة مع ابوين وبنتين وكزوج مع اخوين من الام واختين من الاب او من الابوين وكزوجة مع اخت لاب او اختين فصاعدا مع اخوين من قبل الام

المقصد الثاني

في تعيين الوراث وسهامهم وفيه فصول

الاول

في ميراث الابوين والاولاد للاب المنفرد المال وللام المنفردة الثلث والباقي يرد عليها فان اجتمعا فللام الثلث والباقي للاب ومع الاخوة الحاجبين

لها السدس والباقي للاب ولا يرث الاخوة شيئا وان حجبوا وللابن المنفرد المال وكذا الابناء فصاعدا بالسوية وللبنت المنفردة النصف والباقي يرد عليها وللبنتين فصاعدا الثلثان والباقي يرد عليهن ولو اجتمع الذكور والاناث من الاولاد فللذكر مثل حظ الانثيين ولو اجتمع الابوان او احدهما مع ولد ذكر فصاعدا فلهما السدسان والسدس ان كان واحدا والباقي للولد او لمن زاد بالسوية ولو كان مع الابوين او مع احدهما اولاد ذكور واناث فللواحد السدس ولهما السدسان والباقي للاولاد للذكر ضعف الانثى ولو كان معهم زوج او زوجة اخذ الزوج الربع والزوجة الثمن وللابوين السدسان والباقي للاولاد للذكر ضعف الانثى وللابوين مع البنت السدسان وللبنت النصف والباقي يرد عليهم اخماسا فان كان اخوة فالرد على الاب والبنت خاصة ارباعا ولاحدهما معها السدس ولها النصف والباقي يرد ارباعا ولهما مع البنتين فصاعدا السدسان وللبنات الثلثان ولاحدهما مع البنتين فصاعدا السدس والباقي يرد اخماسا ولو دخل الزوج او الزوجة اخذ كل منهما نصيبه الادنى وللابوين السدسان ولاحدهما السدس والباقي للبنت او البنات فان حصل رد فهو على البنت واحد الابوين او هما دون الزوجة ومع الحاجب يرد على الاب والبنت دون الام والزوجة ولو اجتمع الزوج او الزوجة مع الابوين فللام الثلث ولاحد الزوجين فرضه الاعلى والباقي للاب ومع الاخوة للام السدس والباقي للاب بعد نصيب احد الزوجين وولد الولد وان نزل يقوم مقام الولد مع عدم ابيه ومن هو في طبقته ويقاسم الابوين كابيه وشرط ابن بابويه في توريثه عدم الابوين والاقرب يمنع الابعد فلا يرث ابن ابن ابن مع ابن ابن ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به فلولد البنت نصيب امه ذكرا كان او انثى وهو النصف مع الانفراد او مع الابوين ويرد عليه كامه وان كان ذكرا ولولد الابن نصيب الابن ذكرا كان او انثى وهو جميع المال ان انفرد والفاضل عن الفرائض ان اجتمع مع ذوي الفروض كالابوين او احد الزوجين ولو انفرد اولاد الابن واولاد البنت فلاولاد الابن الثلثان وان كان واحدا انثى ولاولاد البنت الثلث وان كان اكثر ذكرا كان او انثى ولو كان معهما ابوان فلهما السدسان والفاضل بينهم على ما بيناه ولو كان هناك احد الزوجين فله نصيبه الادنى وللابوين السدسان والباقي لاولاد الابن ولاولاد البنت اثلاثا واولاد البنت يقتسمون نصيب امهم للذكر ضعف الانثى على الاصح وقيل ان اولاد الاولاد يقتسمون المال بينهم تقاسم الاولاد

خاتمة

لا يرث الجد ولا الجدة مع الابوين لكن يستحب للابوين الطعمة لكل واحد بالاقل من سدس الاصل والزيادة مع زيادة نصيب المطعم على السدس فلو نقص سقطت الطعمة في حقه دون الاخر فلو خلف ابوين وزوجا

قوله وشرط ابن بابويه في توريثه عدم الابوين الاقرب هو اختيار الجنيد وسلار وابن زهرة وابن ابي عقيل وابن البراج وهو الحق عندي لرواية عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق ع قال ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره قال ابن بابويه فقط ولا وارث غيره انما هو الوالد ثم حمل الشيخ في الاستبصار ان هذا غلط فان المراد ولا وارث غيره من الاولاد الصلب لرواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام البنت

[illegible]

قوله لكل واحد بالاقل من سدس الاصل او من الزيادة على نصيب المطعم السدس او نقص سقط الطعمة عليه وان زاد فان كان ... الطعمة السدس ولا ... كان الافضل كابوين وبنتين ... الطعمة السدس وان كان الثاني كان الطعمة الاقل من الزيادة والسدس مثال كون الزيادة اقل من السدس ابوان وبنت ... او ... الكون ... السدس ... الابوين ... في المسائل الاتية ...

وجدا وجدة من قبل الاب جدا وجدة من قبل الام استحب للام طعمة ابويها سدس الاصل بينهما بالتسوية ولو كان احدهما كان السدس له ولا طعمة على الاب فلو كان معها اخوة استحب للاب طعمة ابويه سدس الاصل بينهما بالتسوية او لاحدهما دون الام وكذا لو خلف ابويه واخوة استحب للاب الطعمة خاصة ولو خلف ابويه خاصة استحب لكل منهما الطعمة ولا يطعم احدهما ابوى الاخر ولا طعمة من الاب الامع وجود الاب كذا لاطعمة للاجداد من الام الامع وجودها ولا طعمة للاجداد اذا علوا

تتمة

يحبى الولد الاكبر الذكر من تركة ابيه بثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه وعليه قضاء ما فات من الاب من صلوة وصيام وانما يحبى اذا لم يكن سفيها ولا فاسد المذهب بخلف الميت غير ما ذكر فلو لم يخلف سواه لم يختص وكذا قصر النصيب عنه على اشكال ولو كان الانثى لم يحب اعطى اكبر الذكور ولو كان الاكبر متعددا فالاقوى القسمة ولو تعددت هذه الاجناس اعطى في الثياب في الباقي اشكال اقربه اعطاء واحد يختره الوارث وفي العمامة نظر

الفصل الثاني في ميراث الاخوة والاجداد وهو مطالب ثلاثة

الاول في ميراث الاخوة

للاخ من الابوين او الاب المنفرد المال فان تعددوا اتشاركوا بالتسوية وللاخت من قبل الابوين او الاب المنفردة النصف والباقي يرد عليها ولو تعددت فلها او لهن الثلثان بالتسوية والباقي بينهن بالتسوية ولو اجتمع الذكور والاناث فالمال لهم للذكر ضعف الانثى ويمنع المتقرب بالابوين مطلق المتقرب بالاب خاصة ويقوم المتقرب بالاب مقام المتقرب بالابوين من الاخوة عند عدمهم وقسمتهم قسمتهم وللواحد من ولد الام السدس اخا كان او اختا والباقي يرد عليه وللاثنين فصاعدا الثلث بالتسوية والباقي يرد عليهم بالتسوية ذكورا كانوا او اناثا او بالتفريق ولو اجتمع الاخوة المتفرقون فللمتقرب بالام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالتسوية والباقي للاخوة من قبل الابوين للذكر ضعف الانثى وسقط المتقرب بالاب ولو كان المتقرب بالابوين واحدا ذكرا فله الباقي فلو كان انثى فلها النصف والباقي يرد عليها دون المتقرب بالام وان تعدد ولو كان المتقرب بالابوين اختين فلهما الثلثان وللواحد من كلالة الام السدس والباقي يرد على المتقرب بالابوين خاصة دون المتقرب بالام ولو اجتمع الاخوة من الاب خاصة مع الاخوة من الام فللواحد من قبل الام السدس ذكرا كان او انثى والباقي للمتقرب بالاب ان كان ذكرا او ذكورا او اناثا ولو كان انثى فلها النصف والباقي يرد عليها وعلى الواحد من كلالة الام ارباعا على راى ويرد عليها خاصة على راى لدخول النقص عليها وهو المروى عن الباقر عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام ان لابن اخت للام السدس والباقي لابن الاخت للاب وفي طريقها على بن فضال وفيه

قوله وعليه قضاء ما فات من الاب من صلوة الخ طلب نقل عنه الخ

قوله لدخول النقص عليها اي على الاخت من الاب لانه لو كان في الفريضة زوج او زوجة كان لها حظ النصف او الربع والام او الاخت او الاخوة او الاخوات من الام السدس او الثلث والباقي للاخت من الاب فيدخل النقص عليها ١٢ والسلام

قوله ولو تعدد المتقرب بالام كان له الثلث وللاخت للاب النصف والباقي يرد عليها خاصة او لهما ولو كان مع الواحد من قبل الام اختان فصاعدا للاب فللواحد السدس وللاختين فصاعدا الثلثان والباقي يرد لهما على الجميع او على المتقرب بالاب خاصة على الخلاف ويمنع الاخوة من يتقرب بهم من اولادهم واولاد الاب من العمومة والعمات والخؤولة والخالات واولادهم دون الاجداد والجدات

وقال ابن شاذان للاخ من الام مع ابن الاخ للابوين السدس والباقي لابن الاخ وليس بجيد لان كثرة النسب تراعى مع تساوي الدرج ولو دخل الزوج او الزوجة كان لهما نصيبهما الاعلى وللاخ او الاخت اوهما نصيبهما السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين واحدا كان او اكثر ذكرا كان او انثى ومع عدمهم فللمتقرب بالاب خاصة كذلك الا ان يكون انثى واحدة مع زوجة فللزوجة الربع وللاخت من قبل الاب النصف وللواحد من كلالة الام السدس والباقي يرد على الاخت للاب خاصة او عليها وعلى المتقرب بالام ارباعا على الخلاف

المطلب الثاني في

ميراث الاجداد للجد المنفرد المال وكذا الجدة سواء كان لاب او لام ولو اجتمع الجد والجدة تساويا ان كانا لام وان كانا لاب فللجد الثلثان وللجدة الثلث وللجد او الجدة اولهما للام مع جد وجدة اوهما للاب الثلث ان كان واحدا او اكثر بالسوية والباقي للجد او الجدة اولهما للاب اثلاثا ولو دخل زوج او زوجة كان لهما نصيبهما الاعلى النصف للزوج والربع للزوجة وللجد او الجدة اوهما للام ثلث الاصل والباقي للجد والجدة اوهما للاب ويمنع الجد او الجدة لاب كانا او لام كل من يتقرب بهما من اباهما واجدادهما واولادهما وهم العمومة والعمات والخؤولة والخالات واولادهم ولا يمنعون الاخوة والاخوات ولا اولادهم والجد الاعلى ذكرا كان او انثى يمنع العم والعمة والخال والخالة واولادهم والجد للام يمنع ابا الجد للاب وكذا الجد للاب يمنع ابا الجد للام وكذا الانثى ومع فقد الاجداد الدنيا يرث اجداد الاب اجداد الام فلو ترك جد ابيه وجدته لابيه وجدا وجدته لامه وجدا امه وجدتها لابيها وجدها وجدتها لامها كان لاجداد الام الثلث بالسوية والثلثان لاجداد الاب ثلثاهما للجدين من قبل ابيه اثلاثا والثلث للجدين من قبل امه كذلك فينقسم من مائة وثمانية ولو كان معهم زوج او زوجة دخل النقص على اجداد الاب الاربعة دون اجداد الام بسهما الاعلى ويشارك الاجداد وان علوا الاخوة واولادهم وان نزلوا فاذا اجتمعوا كان الجد من الاب كالاخ من قبله او من قبل الابوين والجدة كالاخت والجد من الام كالاخ من قبلها وكذا الجدة ولو كان معهم زوج او زوجة اخذ نصيبهما الاعلى واقتسم الاجداد والاخوة كما قلناه فاذا اجتمع جد وجدة او احدهما من قبل الام مع اخوة لهما كان الثلث بينهم للذكر مثل الانثى

قوله وقال ابن شاذان الى قوله وليس بجيد اقول المشهور بين علمائنا الزيادة خلف الميت اخا للام وابن اخ للابوين فالمال للاخ من الام ويسقط ابن الاخ للابوين قال الفضل بن شاذان من القدماء النيشابوري لان للاخ من الام السدس والباقي لابن الاخ لانه يقوم مقام الاخ وليس بجيد لانا نمنع كونه قائما مقامه مع وجود الاعلى ... قوله ينقسم من مائة وثمانية ولو كان ... الاجداد الدنيا اربعة ومع اجداد الميت ولطبقة

قوله والجد من الام كالاخ من قبلها اي كالاخ المنتسب مع اخ ابي من قبلها فهو للجد من قبلها الثلث واحدا او متعددا كما سبق وبلواهما ايضا اما للاخ من قبلها السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر

قوله واقتسم الاجداد والاخوة كما قلناه فيجعل الاخ كالجد والاخت كالجدة فيقسم بينهما اثلاثا ان ... لكلالة الاب ... لكلالة الام

وان

وان اجتمع جد او جدة او هما للاب مع اخ او اخت او هما للابوين او للاب كان الجد كالاخ والجدة كالاخت

فاذا اجتمع الاخوة المتفرقون مع الاجداد المتفرقين كان للاخوة والاجداد من قبل الام الثلث بالسوية

والباقي للاخوة والاخوات من قبل الابوين والاجداد والجدات من قبل الاب بالسوية وسقط

الاخوة والاخوات من قبل الاب ولو اجتمع الجد او الجدة او هما من قبل الاب مع الاخ او الاخت او هما

من قبل الام كان للاخ او الاخت السدس والباقي للاجداد من قبل الاب وان كان واحدا او اثنين على اشكال

ولو كانا اثنين كان لهما الثلث والباقي للاجداد من قبل الاب ولو كان الجد او الجدة او هما من قبل

الام مع اخ او اخت او هما من قبل الابوين او الاب كان للجد او الجدة او هما من قبل الام الثلث والباقي

للاخوة من قبل الابوين وفي الاخت المنفردة من قبل الاب اشكال ولو اجتمع مع الاجداد للاب اخوة

من قبله او من قبل الابوين واجداد من قبل الام كان للجد من قبل الام او لاحدهما الثلث والثلثان

للاجداد والاخوة من قبل الاب ولو اجتمع مع الاخوة الجدات العليا والدنيا كان المقاسم للاخوة

الدنيا دون العليا ولو فقد الادنى ورث الابعد ولا يرث الاعلى للاب مع الادنى للام وكذا العكس

ولو خلف مع الاجداد الثمانية اخا لاب كان لاجداد الام الثلث بالسوية والباقي للاخ والاجداد

من قبل الاب والاقرب انه ياخذ مثل نصيب الجد من قبل اب الاب وهل يوفر ثلث الثلثين على

جدة الاب جد بها ويقسم ثلثا الثلثين على الاخ والجد والجدة من قبل اب الاب اخماسا الاقرب

ذلك فيصح من خمسمائة واربعين ويحتمل دخول النقص على اجداد الاب الاربعة فيصح من مائة وستين

لانك تضرب اربعة سهام اجداد الام في اصل الفريضة وهي ثلثة فيصير اثني عشر ثم تضرب ثلاثة عشر

سهام اجداد الاب وهي تسعة وسهام الاخ وهي اربعة في اثني عشر فللاخ اثنان وثلثون وكذا للجد الاب

من ابيه ولجدة الاب من ابيه ستة عشر وكذا الجد الاب من امه وثمانية لجدة الاب من امه ولكل من اجداد

الام ثلثة عشر وكذا لو تعددت الاخوة من الاب او من الام ولو شارك الاجداد الثمانية احد الزوجين

اخذ نصيبه الاعلى والثلث للاجداد الاربعة من قبل ابوي الام ودخل النقص على اجداد الاب الاربعة

وقد يتفق مع تباعد التدرج كون الجد من قبل الابوين فالاقرب انه يمنع الجد للاب دون الجد للام

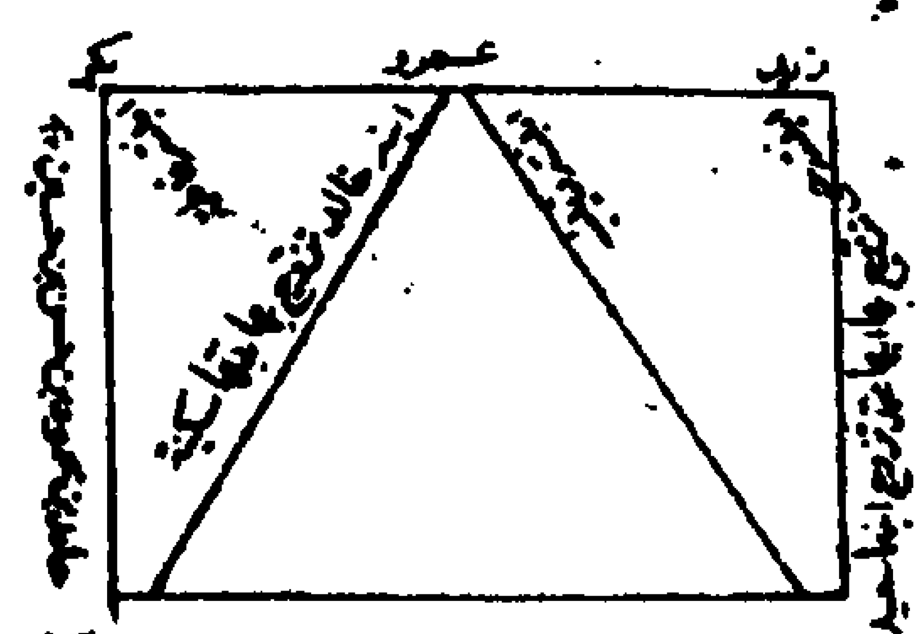
لكن الجد للام معه الثلث ولو خلف الاجداد الاربعة من قبل الاب مع جد واحد للام كان للجد الواحد

الثلث والباقي للاجداد الاربعة

المطلب الثالث في ميراث اولاد الاخوة والاخوات

وهؤلاء يقومون مقام آبائهم مع عدمهم ويرث كل منهم نصيب من يتقرب به فان كان واحدا

فله النصيب وان كان اكثر اقتسموه بالسوية ان كانوا ذكورا او اناثا او اختلطوا وكانوا من قبل الام ولو



من قبل الاب او الابوين كان للذكر مثل حظ الانثيين فلاولاد الاخ للاب ولما اذا انفردوا المال وان
اجتمعوا مع ذي فرض فلهم الباقي ولاولاد الاخت للابوين او للاب مع عدم المتقرب بالابوين النصف
والباقي يرد عليهم ان لم يشاركهم غيرهم ولو كانوا اولاد اختين فصاعدا كان لهم الثلثان والباقي يرد
عليهم ولو دخل الزوج او الزوجة عليهم كان له نصيبه الاعلى والباقي لهم ويقوم اولاد كلالة الاب
مقام اولاد كلالة الابوين مع فقدهم ولا يرثون معهم شيئا ولاولاد الاخ او الاخت من الام السدس
بالسوية ولو كانوا اولاد اثنين فصاعدا كان لهما الثلث لكل فريق منهم نصيب من يتقرب به بالسوية
فلاولاد الاخ سدس وان كان واحدا ولاولاد الاخت سدس وان كانوا مائة ولو اجتمع اولاد الكلالات
الثلث كان لاولاد كلالة الام الثلث ان كان المنتسب اليه اكثر من واحد لكل فريق نصيب من يتقرب
به والسدس ان كان احدا ولاولاد كلالة الاب والام الثلثان او الباقي فان كانوا اولاد اخ او اولاد
اخت تساووا للذكر ضعف الانثى وان كانوا اولاد اخ واولاد اخت فلاولاد الاخ الثلثان من الباقي
للذكر ضعف الانثى ولاولاد الاخت الثلث للذكر ضعف الانثى ويسقط اولاد كلالة الاب ولو دخل
عليهم زوج او زوجة كان له نصيبه الاعلى ولمن تقرب بالام ثلث الاصل ان كانوا اولاد اخ واخت
او اولاد اخوين او اختين والسدس ان كانوا اولاد واحد والباقي لاولاد كلالة الابوين زائدا
كان او ناقصا فان لم يكونوا فلاولاد كلالة الاب خاصة ولو حصل رد اختص باولاد الاخوة من
الابوين ولو كانوا اولاد اخ او اخت لام واولاد اخت لاب خاصة ففي الرد الخلاف ولو اجتمع معهم
الاجداد قاسموهم كما يقاسم الاخوة ولو خلف ابن اخ وبنت ذلك الاخ لاب وابن اخت وبنت تلك
الاخت له ابن اخ وبنت ذلك الاخ وابن اخت وبنت تلك الاخت لام مع الاجداد الثمانية فاخذ
الثلثين الاجداد من قبل الاب مع اولاد الاخ والاخت الاربعة فللجد والجدة ولاولاد الاخ والاخت
ثلثا الثلثين للجد واولاد الاخ ثلثا ذلك نصفه للجد ونصفه لاولاد الاخ والثلث للجدة ولاولاد الاخت
نصفه للجدة ونصفه لاولاد الاخت اثلاثا وثلثها للجد والجدة من قبل الام والثلث لاب للاجداد
الاربعة من الام ولاولاد الاخوة من قبلها اسداسا لكل جد سدس ولاولاد الاخ للام سدس
اخر وتصح من ثلاثمائة واربعة وعشرين ولو خلف مع الاخوة من الاب جدا قريبا للاب ومع الاخوة
من الام جدا بعيدا لها او بالعكس فالاقرب ان الادنى هيهنا يمنع الابعد مع احتمال عدمه لعدم
به ولو تجرد البعيد عن مشاركة من الاخوة منع وكذا لو كان الام مع واحد من قبلها منع وكذا الاقرب
فيما لو خلف الجد من قبل الام وابن اخ من قبلها مع اخ من قبل الابوين او من الاب فالاقرب الابعد مع

قوله ولو خلف ابن اخ وبنت ذلك الاخ لاب الى اخره هذه المسئلة مبنية على المسئلة المتقدمة وهي انه اذا خلف مع الاجداد الثمانية
...
النقص على الجميع تسوى المسئلة ...
الثلث والحكم المذكور في هذا مبني على
الاحتمال الموتي بضلح قوله وتصح من ثلاثمائة و
اربعة وعشرين لان اصلها ثلثة سهم لاقرباء الام
تقسم على اثني عشر وسهمان لاقرباء الاب تقسم على سبعة وعشرين
وبينهما توافق بالثلث فتضرب ... في الاخر تبلغ مائة ...
فتضربها في ثلثة اصل الفريضة تبلغ ثلاثمائة واربعة وعشرين

... في القران العزيز وهو اقوى سببا ممن يرث بالرحم وعليه
الاجماع وهو اختيار ...
حقيقته ...
... وهذا الذي اختاره ...
... البصري هو ...
قوله وكذا لو كان الاعلى
من الام مع واحد
من قبلها
... مال الاصل ... الجد القريب
... التركة ... والله اعلم

الفصل الثالث في ميراث الاعمام والاخوال وفيه مطلبان الاول

في ميراث العمومة والخؤولة للعم المنفرد المال وكذا العمات والاعمام بالسوية ان تساووا في الرتبة وكذا العمة والعمتان والعمات ولو اجتمعوا فللذكر ضعف الانثى ان كانوا من الابوين او من الاب والا فبالسوية والمتقرب بالابوين وان كان واحدا انثى يمنع المتقرب بالاب خاصة وان تعدد مع تساوي الدرج ولو اجتمع المتفرقون سقط المتقرب بالاب وكان للمتقرب بالام السدس ان كان واحدا ذكرا كان او انثى والثلث ان كان اكثر بالسوية وان اختلفوا في الذكورية والانوثية والباقي للمتقرب بالابوين واحدا كان او اكثر ولو عدم المتقرب بالابوين قام المتقرب بالاب مقامهم ويقتسمون حصة المتقرب بالابوين للذكر ايضا ضعف الانثى ولو اجتمع لواحد من كلالة الام مع العمة للاب فصاعدا كان للواحد السدس والباقي للعمة او ما زاد ولا رد هنا ولو خلف معهم زوجا او زوجة كان له نصيبه الاعلى والباقي يقسم على ما ذكرناه ولا يرث ابن العم مع العم الا في مسئلة اجماعية وهي ابن عم من الابوين اولى بالمال من العم للاب ولو تغير الحال انعكس الحجب فلو كان بدل العم عمة او بدل الابن بنتا كان الابعد ممنوعا بالاقرب وان جمع الابعد السببين ولو اجتمع مع العم وابن العم خال او خالة فالاجود حرمان ابن العم ومقاسمة الخال والعم ويحتمل حرمان العم وابن العم وحرمان الخال والعم وكذا لو اختلفا مع العم للام ولو كان معهما زوج او زوجة اخذ نصيبه الاعلى وهل ياخذ العم او ابن العم اشكال ولو تعدد احدهما او كلا فالاشكال اقوى ولا يرث الابعد في غير هذه المسئلة مع الاقرب والخال اذا انفرد اخذ المال وكذا ان تعدد بالسوية وان اختلفوا في الذكورية مع تساوي النسبة وكذا الخالة والخالات والخال او الخالة او هما من الابوين يمنع المتقرب بالاب خاصة اتحد او تعدد ولا يمنع المتقرب بالام بل ياخذ المتقرب بالام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين ذكورا كانوا او اناثا او هما معا بالسوية ويقوم المتقرب بالاب مقام المتقرب بالابوين عند عدمهم ولو اجتمع الاخوال المتفرقون سقط المتقرب بالاب وكان للمتقرب بالام السدس ان كان واحدا والثلث ان كان اكثر بالسوية والباقي لمن يتقرب بالابوين واحدا كان او اكثر بالسوية وان كانوا ذكورا او اناثا ولو اجتمع معهم زوج او زوجة اخذ نصيبه الاعلى والباقي بين الاخوال على ما فصلناه ولو خلفت زوجها وخالا من الام وخالا من الابوين فللزوج النصف وللخال للام سدس الثلث وقيل سدس الباقي والمتخلف للخال من الابوين والخال للام او الخالة السدس مع الخالة للاب والباقي للخالة من الاب ولا رد ولو اجتمع الاعمام والاخوال كان للخال واحدا كان او اكثر الثلث والباقي للاعمام وان كان واحدا

قوله الا في مسئلة اجماعية اه قال الشيخ محمد المرتضى في هدايته

الاصل الخامس

في ميراث الاعمام والاخوال

ومعرفة اكثر احكامه ومنكرها

اثنى عشر حديثا الان قال الثاني عشر

عن الائمة عليهم السلام ان من ترك عما لاب وابن

عم لاب وام فالمال كله لابن العم للاب والام لانه قد جمع

الكلالتين شبر للوشكو قوله ولو اجتمع مع العم وابن العم خال اه

فيه وجوه اربعة الاول المشاركة بين ابن العم والخال لان الخال لا يمنع

فلان لا يمنع ابن العم الذي يمنع العم اولى فيشاركان الثاني المشاركة

الاصل مع الاتحاد وثلثه مع التعدد والباقي بعد نصيب الزوج

او الزوجة للمتقرب بالابوين او الاب واحدا كان او

اكثر وبهذا التقرير عليهم دخيل على الاكثر بينا

تمت الفضيلة في شهر جمادى الاول

سيد الابناء محمد الدرجزي

١٣١٤

ولو اجتمع الاخوال والاعمام المتفرقون كان للاخوال الثلث سدس الثلث للخال او الخالة من قبل الام ولو كان اكثر من واحد كان له ثلث الثلث بالتسوية والباقي للمتقرب بالابوين بالتسوية ايضا وسقط المتقرب بالاب وسدس الثلثين للعم او العمة من قبل الام ولو كان اكثر من واحد فله الثلث بالتسوية والباقي للمتقرب بالابوين وسقط المتقرب بالاب ولو اجتمع معهم زوج او زوجة كان له النصف او الربع وللخال والخالة او هما من قبل الام وللخال او الخالة او هما من قبل الابوين الثلث سدسه لمن تقرب بالام ان كان واحدا وثلثه ان كان اكثر بالتسوية والباقي للمتقرب بالابوين وللعمومة والعمات الباقي بعد سهم الزوجين والاخوال على ما قلناه سدسه لمن تقرب بالام ان كان واحدا والا فالثلث بالسوية والباقي للمتقرب بالابوين للذكر ضعف الانثى وعمومة الميت وعماته وخؤولته وخالاته وعمومة الام وعماتها وخؤولتها وخالاتها واولادهم فابن العم وان نزل اولى من عمومة الاب سواء اتفقت انسابهم او اختلفت وهكذا عمومة الابوين واولادهم وخؤولتهما واولادهم اولى من عمومة الجدين وخؤولتهما وعم الاب مع الاب اولى من ابن عم الاب مع الابوين وهكذا كل اقرب يمنع الابعد وان تقرب الابعد والاقرب بسبب واحد ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم الام وعمتها وخالها وخالتها فلاعمام الام واخوالها الثلث بالتسوية وثلث الثلثين لخال الاب وخالته بالسوية وثلثاه لعمه وعمته للذكر ضعف الانثى ينقسم من مائة وثمانية ويحتمل ان يكون لعم الام وعمتها ثلثا الثلث بالسوية وثلثه لخالها وخالتها بالسوية فيصح من اربعة وخمسين وعلى الاول لو زاد اعمام الام على اخوالها او بالعكس احتمل التضعيف ضعيفا والتسوية قويا ولو اجتمع معهم زوج او زوجة دخل النقص على المتقرب بالاب من العمومة والخؤولة دون عمومة الام وخؤولتها ولو اجتمع عم الاب وعمته من الابوين ومثلهما من الام وخاله وخالته من الابوين ومثلهما من الام وعم الام وعمتها من الابوين ومثلهما من الام وخالها وخالتها من الابوين ومثلهما من الام كان للاعمام والاخوال الثمانية من قبل الام الثلث ثلثه لاخوالها الاربعة بالسوية وثلثاه لاعمامها كذلك ويحتمل قسمته اثمانا ويحتمل ان يكون ثلث الثلث للاخوال الاربعة ثلثه لمن يتقرب بالام وثلثاه للمتقرب بالابوين وثلثاه لاعمامها الاربعة ثلثها لمن يتقرب بالام وثلثاها لمن يتقرب بهما ويحتمل قسمة الثلث نصفين نصفه للاخوال اما على التفاوت او على التسوية ونصفه لاعمامها كذلك وثلث الثلثين لخؤولة الاب ثلثه للخال والخالة من قبل امه بالسوية وثلثاه لخاله وخالته من الابوين كذلك وثلثا الثلثين للعمين والعمتين ثلثه للعم والعمة من قبل الام بالتسوية وثلثاه للعم والعمة من قبل الاب اثلاثا

قوله ويقسم من مائة وثمانية لان اصل الفريضة ثلثة ثلثها لاقرباء الام اربعة فيضرب اربعة في ثلثة يبلغ اثنى عشر ثلثها ينقسم على اقرباء الام والثلثان الباقيان لا ينقسم على اقرباء الاب ثلاثا فيضرب الثلثة في اثنى عشر يبلغ ستة وثلثين ثلثها ينقسم على اقرباء الام وثلث الثلثين الباقيين ثمانية لخال الاب وخالته بالتسوية يبقى ستة عشر لا ينقسم اثلاثا بين عم الاب وعمته فيضرب الثلثة في ستة وثلثين تبلغ مائة وثمانية

قوله احتمل التضعيف ضعيفا والتسوية قويا اه وجه الاول ان صنف الاعمام يساوون صنف الاخوال في تقربهما بالام فيكون الثلث الحاصل لهم بالميراث نصفه للاعمام والنصف الآخر للاخوال وهو ضعيف ووجه الضعف في الاول ان العم الزائد يستلزم ان يكون وجوده كعدمه لان الاعمام مع عدم هذا العم الزائد لهم النصف ومعه لهم النصف وهو محال مع انهم من صنف واحد ووجه قوة الثاني ان فرعنا على التسوية بين كل واحد من الاخوال والاعمام وهذا هو الاقوى عبارة

...اثمانا لاتفاقهم في التقرب بالام والثمانية توافق الاربعة وخمسين بالنصف فيضرب نصف الثمانية في اربعة وخمسين ثم الحاصل في ثلثة تبلغ ستمائة وثمانية واربعين ومنها يصح

قوله وثلثاها لمن يتقرب بهما اه اصل الفريضة من ثمانية عشر لان ثلثها للخال والخالة للام اثنان بالتسوية وثلثاها ... بالتسوية وثلثاه ثمانية للعم والعمة للابوين اثلاثا ينقسم الثلثان

بين اعمام الاب المتفرقين وبين اخوال المتفرقين على اربعة وخمسين ثلثه وهو ثمانية عشر لاخوال الاب ستة بين خاله وخالته من امه بالتسوية وثلثاه وهو اثنى عشر بين خاله وخالته من جهة ابويه بالتسوية لكل واحد ستة وثلثا الثلثين وهو ستة وثلثون لاعمامه الاربعة ثلث ذلك اثنى عشر لعمه وعمته من جهة امه بالتسوية ... وهو اربعة وعشرين لعمه وعمته من جهة ابويه اثلاثا ...

المطلب الثاني

في ميراث اولاد العمومة والخؤولة اولاد العمومة والخؤولة يقومون مقام اٰبائهم عند عدمهم ولا يرث ابن عم مع خال وان تقرب بسببين ولا ابن خال مع عم وان تقرب بهما بل الاقرب وان اتحد سببه يمنع الابعد وان تكثر سببه وكذا صنفه كبني العم مع العم وبني الخال مع الخال الا المسئلة الاجماعية وقد سلفت ولو اجتمع اولاد العمومة المتفرقين كان لاولاد العم للام السدس ان كانوا الواحد والثلث ان كانوا الاكثر بالسوية ولاولاد العم للابوين الباقي لواحد كانوا او اكثر للذكر ضعف الانثى ويسقط المتقرب بالاب واولاد الخؤولة يقومون مقام اٰبائهم عند عدمهم ويأخذ كل منهم نصيب من يتقرب به ولو اجتمع اولاد الخؤولة المتفرقين كان لاولاد الخال للام السدس ان كانوا الواحد والثلث ان كانوا الاكثر بالسوية والباقي لاولاد الخال للابوين لواحد كانوا او الاكثر بالسوية ولو اجتمع اولاد الخال واولاد العم فلاولاد الخال الثلث لواحد كانوا او لاكثر ولاولاد العم الباقي ثم ان اتفقوا في الجهة تساووا في القسمة والا كان سدس الثلث لاولاد الخال او الخالة للام بالسوية وثلثه لاولاد المتعدد لكل نصيب من يتقرب به بالسوية وباقي الثلث لاولاد الخال والخالة او لهما للابوين او للاب بالسوية وسدس الثلثين لاولاد العم او العمة للام للذكر مثل الانثى وثلثهما لاولاد المتعدد لكل نصيب من يتقرب به للذكر مثل الانثى والباقي لاولاد العم او العمة او لهما للابوين او للاب للذكر ضعف الانثى ولو كان معهم زوج او زوجة كان له النصف او الربع ولبني الاخوال ثلث الاصل والباقي لبني الاعمام كما انهما لو دخلا على الاعمام والاخوال كان لهما النصف او الربع ولمن تقرب بالام نصيبه الاعلى من اصل التركة والباقي لقرابة الابوين فان لم يكونوا فلقرابة الاب

فائدة

قد يجتمع للوارث سببان فان لم يمنع احدهما الآخر ورث بهما كابن عم لاب هو ابن خال لام او ابن عم هو زوج او بنت عمة هي زوجة او عمة لاب هي خالة لام ولو منع احدهما الآخر ورث من جهة المانع كابن عم هو اخ فانه يرث من جهة الاخوة خاصة ونقل ان شخصا مات وخلف ابن ابن عم له من قبل ابيه هو ابن ابن خال له من قبل ام امه هو ابن بنت خالة له من قبل ابي امه هو ابن بنت عمة له من قبل ام ابيه واخي بنت عمة له اخرى من قبل ام ابيه هما ابنا بنت خالة له ايضا من قبل ابي امه وانه لها كذلك وثلاثة بني ابن عم له آخر من قبل ابي ابيه وثلاث بنات بنت عمة له من قبل ابي ابيه وتحقيقه ان الشخص الاول له اربع قرابات وذلك لان عم المتوفى لابيه كان هو خاله لامه وولد ابنا وكانت عمته لامه هي خالته لابيه فولدت بنتا ثم تزوجها الابن المذكور فجاءت له ابنا

قوله ونقل ان شخصا مات وخلف ابن ابن

هو حسن

زيد اخو بكر وخالد

فاطمة للاب والام سارة و

مريم للام والام حسن خديجة اخت

بكر للام واخت سارة ومريم للاب فبكر عم

حسن لابيه خال لامه وسارة ومريم عمتان لام

لاب وخالد عم لاب وفاطمة عمة لاب فتزوج ابن بكر بنت

فاولدها ذا الاربع ولمريم ثلثة احفاد هم ذو القرابتين ولخالد

وفاطمة كل ثلاثة احفاد ولو فرض المسئلة باسقاط الابن المذكور

الام ثم ولد الحسين ولدا اسمه جعفر وعلى السارة بنتا اسمها سكينة

فتزوج جعفر من سكينة فولدت لها ولدا اسمه موسى فهو ذو القرابات

الاربع بالنسبة الى على المتوفى لانه ابن حسين عم على

من الاب خاله من الام وابن بنت سارة عمة على

من الام خالة من الاب فلو اجتمع مع

هذا احد من بني العمومة والخؤولة

اوهما ورث حصته

بالجهات الاربع

على حسب ما يقتضيه الفريضة ذي ربع

فله هذه القرابات الاربع فيصير كاربعة نفر وهكذا فى ولاد العمة الاخرى الذين بهم اولاد الخالة ايضا فتكون المسئلة لمن ترك خالا الام وخالتين لاب وعمتين لام وعمة وعمين لاب اصلها ماة وثمانون ثم يجعل نصيب كل واحد منقسما على اولاده فتبلغ خمسماة واربعين لذى القرابات الاربع ماتان واحد وستون ولذى القرابتين ماة وخمسة وثلاثون ولحوافد العم الثلاثة ستة وتسعون ولحوافد العمة ثمانية واربعون

تتمة لو خلف عمة لاب هى خالة لام وعمة اخرى لاب هى خالة اخرى لاب وام كان للعمتين من الاب الثلثان بالسوية وللخالة التى هى عمة سدس الثلث وللاخرى الباقى فالفريضة من ثمانية عشر لكل عمة ستة وللخالة العمة سهم اخر وللخالة الاخرى خمسة

الفصل الرابع

فى ميراث الازواج للزوج مع الولد ذكرا كان او انثى او ولد الولد وان نزل كذلك الربع ومع عدمهم اجمع النصف مع جميع الوراث والباقى للقريبان وجد فان فقد فلولى النعمة فان فقد فلضامن الجريرة فان فقد قيل يرد عليه وقيل يكون للامام سواء دخل اولا وللزوجة مع الولد او ولد الولد وان نزل الثمن ومع عدمه الربع مع جميع الوراث والباقى لمن كان من ذوى النسب فان فقد والجميع فلولى النعمة فان فقد فللضامن فان فقد قيل يرد عليها وقيل للامام وقيل يرد حال الغيبة سواء دخل او لا ولو تعددت الزوجات كان لهن الربع مع عدم الولد بالسوية بينهن سواء دخل بهن او ببعضهن او لا والثمن مع الولد بينهن بالسوية والمطلقة رجعية ترث فى العدة كالزوجة ويرثها الزوج فيها ولا توارث فى البائن كالمطلقة ثلثا وغير المدخول بها واليائسة والمختلعة والمبارأة والمعتدة عن وطى الشبهة او الفسخ ولو رجعت المختلعة والمبارأة فى البذل فى العدة توارثا على اشكال اذا كان يمكنه الرجوع ولو طلق ذو الاربع احديهن وتزوج غيرها ثم اشتبهت المطلقة فللاخيرة ربع الثمن او الربع والباقى بين الاربعة بالسوية وهل ينسحب فى غيره كان تشتبه الخامسة ايضا او تشتبه المطلقة بواحدة او اثنتين او ثلث اشكال ولو تزوج المريض ومات فى مرضه ورثت ان دخل والا بطل العقد ولا ميراث لها ولا مهر فلو ماتت هى قبل الدخول ففى توريثه منها نظر ولو برء ثم مات توارثا مطلقا ولو كان المريض الزوجة فكالصحيحة والزوج يرث من جميع ما تخلفه المرأة سواء دخل او لا اذا كان العقد فى غير مرض الموت اما الزوجة فان كان لها ولد من الميت فكذلك وان لم يكن لها ولد فالمشهور انها لا ترث من رقبة الارض شيئا وتعطى حصتها من قيمة الالات والابنية والنخل والشجر وقيل انها تمنع من الدور والمساكن وقيل ترث من قيمة الارض ايضا لا من العين ولو اجتمعتا ورثت ذات الولد كال الثمن من رقبة الارض ونصفه من الباقى ولو طلق

فنصف الثمن من الباقى خاصة للزوجة غير ذات الولد

زوجة بلا ولد
وزوجة مع الولد

قوله فان فقد قيل يرد عليها وقيل الخ الاول هو الظاهر من كلام المفيد وهو قول ابى الصلاح والثانى قول المرتضى وعلى بن بابويه وابن البراج وابن ادريس والثالث قول محمد بن بابويه والاقوى عندى الثانى لما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال سئلته عن امرأة ماتت وتركت زوجها ولا وارث لها غيره قال اذا لم يكن غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقى للامام ايضا

سئل عن الباقر عليه السلام النساء لا يرثن من الارض ولا من العقار شيئا معلوم اما النخل والشجر فمطلقا والمراد الماء الذى يسقى به الارض والنبات قيل يتبع الارض فلا يعطى من قيمته ولا من عينه وقيل يتبع المال فترث من عينه وقيل كالشجر فترث من قيمته والاول ضعيف والثانى قوى والثالث هو المختار والتى لها ولد ترث من الارض لا من قيمته ولا يفرد عنها نصيب التى لا ترث من ذلك بل لها الجميع ويدفع الى التى ليس لها ولد نصف القيمة عمارته

اربعا وخرجن من العدة ثم تزوج اربعا ودخل بهن ثم طلقهن وخرجت عدتهن ثم تزوج اربعا وفعل كالاول هكذا الى اخر السنة ومات قبل بلوغها في ذلك المرض من غير برء ورث الجميع المطلقات وغيرهن الربع بينهن بالسوية

الفصل الخامس في الولاء واقسامه ثلاثة

الاول ولاء المعتق وانما يرث المتبرع بالعتق اذا لم يتبرء من ضمان الجريرة ولم يكن للمعتق وارث من النسب وانما يرث المولى من اعلى ولا يرث من اسفل وهل يورث الولاء او يورث به اشكال اقربه الثاني لقوله عليه السلام انما الولاء لمن اعتق وقوله الولاء لحمة كلحمة النسب والنسب يورث به ولا يورث ولان الولاء يحصل بانعام السيد على عبده بالعتق وهو غير منتقل فلا ينتقل معلوله ويرث المعتق من عصبات سيده اقربهم اليه واولاهم بميراثه يوم موت العبد فعلى هذا لو مات المعتق وخلف ولدين ثم مات احدهما عن اولاد ثم العتيق ورثه الولد الباقي خاصة على الثاني واشترك الباقي وورثة الاول نصفين على الاول ولا يجتمع الميراث بالولاء والنسب سواء اتحد الوارث بهما او اختلف بل يرث بالنسب خاصة ولو اعتق الرجل ابنته عبدا ثم مات عنها وعن ابن ثم مات العبد فالولاء بين الابن والبنت نصفان وان قلنا البنات يرثن بالولاء كان لها الثلثان فان مات الابن قبل العبد وخلف بنتا ثم مات العبد وخلف معتقه نصفه و بنت اخيها فللمعتقة نصف ماله وباقيه لبيت المال وان جعلنا للبنت ميراثا بالولاء ورثت البنت من ابيها ثلث حصته ان جعلنا الولاء موروثا والا فلا ولو خلف الميت بنت مولاه ومولى ابيه فتركته لبيت المال ان منعنا البنت لانه ثبت عليه الولاء بالمباشرة فلا يثبت عليه باعتاق الاب ولو ماتت امرأة حرة لا ولاء عليها وابواها رقيقان بان سبيا لكفرهما واسلمت بينهما فتحررت و استرقا وخلفت معتق ابيها لم يرثها لانه انما يرث بالولاء وهذه لا ولاء عليها ولو ماتت المعتقة وخلفت ابنها ثم مات مولاها فميراثه لابنها على قول المفيد رحمه الله فان مات ابنها بعدها وقبل مولاها وترك عصبته كاعمامه ثم مات العبد وخلف اخا مولاته وعصبة ابنها فميراثه لاخي مولاته لانه اقرب عصبة للمعتق فان انقرض عصبتها كان بيت المال احق به من عصبة ابنها ولو قلنا الولاء يورث كالمال ورثه عصبة الابن ولا يرث العتيق من اقارب معتقه بعد اولاده الا العصبة على رأي واقرب العصبات يمنع الابعد ولو مات المعتق وخلف ابا معتقه وابنه فللاب السدس والباقي للابن ولو كان عوض الاب جدا كان المال للابن ولو خلف اخا معتقه وجده تساويا ولو خلف جد معتقه وابني اخي معتقه فللجد النصف ولابني الاخ النصف

قوله وانما يرث المولى من اعلى ولا يرث من اسفل، نبه به على قول ابن الجنيد وابن بابويه حيث قالوا بالميراث للاسفل وهو قول بعض العامة وجه الحصر في اقسام الولاء الثلاثة ان الولاء امر موجب للارث بلا نسب لاجل الانعام والانعام اما عام او غير موقوف على عبارة او ليس كذلك والاول ولاء الامام والثاني اما موقوف على عبارة اما ان يكون صادرة منهما معا او يكفي فيها المنعم الاول ولاء الضمان والثاني ولاء العتق

قوله او اختلف مثلا ان يموت العتيق ويخلف ابنا ومعتقه فالوارث يكون الابن بالنسب المعتق بالولاء

قوله الولاء بين الابن والبنت نصفان اه لان البنت نصف معتقه فنصف الولاء لها خاصة لان الولاء يورث بر عصبات السيد فالبنات لا يرثن والنصف من الولاء للابن معتق النصف الاخرة

اضافة الشيء الى نفسه لمغايرة ما اذ الثلث الذي هو حصته التفسير وهذا الاخوة مجازية قوله والا فلا اي ان لم يكن الولاء موروثا فلا يكون للبنت ثلث حصته ابيها بل يكون الكل لها نصف بالاصالة ونصف بالولاء الذي لابيها فانها يرث بر لقربها

قوله على قول المفيد قال الشيخ وجماعة من الاصحاب الولاء لاخيها وقد تقدم البحث في كتاب العتق

ولو خلف جدا وعما لمعتقه فالمال للجد ولو خلف للعتق ابنين ثم ماتا وخلف احدهما عشرة بنين والآخر واحدا ثم مات العبد فان جعلنا الولاء يورث كان للواحد النصف وللعشرة النصف وان قلنا يورث به فكذلك ويحتمل كون الميراث بينهم على عددهم لكل واحد جزء من احد عشر ولو خلف السيد ابنه وابن ابنه فمات ابنه بعد عن ابن ثم مات عتيقه فميراثه بين ابني الابنين نصفان على الثاني وكان لابن الابن الذي كان حيا عند موت ابيه على الاول ولو مات السيد عن اخ من اب وابن اخ من الابوين فمات الاخ من الاب عن ابن ثم مات العتيق فالمال لابن الاخ من الابوين وعلى الآخر هو لابن الاخ من الاب والزوج والزوجة يرثان نصيبهما الاعلى والباقي للمنعم او لمن يقوم مقامه عند عدمه

الثاني

ولاء ضمن الجريرة ومن توالى الى احد يضمن حدثه ويكون ولاؤه له صح وثبت به الميراث لكن مع فقد كل مناسب ومعتق ويرث مع الزوج والزوجة فلهما نصيبهما الاعلى والباقي للضامن وهو اولى من الامام ولا يتعدى الميراث الضامن فلو مات المضمون ورثه الضامن مع فقد النسب والمعتق ولو مات الضامن اولا لم يرثه اولاده ولا ورثته ولا يرث المضمون الضامن ولا يضمن السائبة لا ولاء عليه كالمعتق في الكفارات والنذور او من لا وارث له

الثالث

ولاء الامامة واذا عدم كل وارث من مناسب ومسبب ورث الامام ولو وجد معه الزوجان ففي توريثه معهما خلاف سبق فان كان الامام ظاهرا اخذه يصنع به ما شاء وكان علي عليه السلام يضعه في فقراء بلده وضعفاء جيرانه وان كان غائبا او حفظ له او قسم في المحاويج ولا يعطي سلطان الجور مع الامن من مات من اهل الحرب لم يخلف وارثا كان ميراثه للامام وكل ما تركه المشركون خوفا ويفارقونه من غير حرب فهو للامام وما يؤخذ صلحا او جزية فهو للمجاهدين ومع عدمهم يقسم الفقراء من المسلمين والمساكين والمصالح وما يؤخذ من اموالهم حال الحرب للمقاتلة بعد الخمس وما يؤخذ سرقة بغير اذن الامام فهو له خاصة وما يؤخذ غيلة في زمان الهدنة يعاد عليهم ان كان غيره فهو لآخذه بعد الخمس

المقصد الثالث

في اللواحق وفيه فصول

الاول

في ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا ولد الملاعنة ترثه امه وولده وزوجه وزوجته وكل من يتقرب بالام فمع الولد للام السدس كان ذكرا او ذكرا وانثى او انثى والباقي للاولاد ولو لم يكن له ولد فلها الثلث والباقي بالرد فان فقدت الام والاولاد ورثه الاخوة من قبلها والاجداد من قبلها ويترتبون الاقرب فالاقرب ومع عدمهم فالاخوال والخالات واولادهم على ما تقدم من الترتيب بالسوية في هذه المراتب ولو لم يكن للام قرابة اصلا ورثه الامام دون الاب ومن يتقرب به ويرث الزوج والزوجة سهمهما مع كل درجة هو قرابة الام على الاصح

قوله ويرثه مع الزوج والزوجة ... من الطرفين بمعنى انه يجب ... ولو ضمن كل منهما الآخر توارثا ...

ولو اعترف به ابوه بعد اللعان ورث الولد اباه دون العكس وهل يرث قارب الاب مع اعترافه اشكال ولو قيل يرثهم ان اعترفوا به وكذا بوالاب في اللعان او يرثونه كان وجها ولو خلف اخوين احدهما من الابوين والاخر من الام تساويا السقوط اعتبار نسب الاخ بالاب في نظر الشرع وكذا لو كان اخا لابوين واختا لامه او اختين فانهما يتساويان وكذا ابن الاخ للابوين وابن الاخ للام ولو خلف اخوين من الابوين مع جد وجدة للام تساووا ولو انكر الحمل فلاعنا فولدت توامين توارثا بالامومة دون الابوة ولو مات الام ولا وارث سواه فميراثها له ولو كان معه ابوان او احدهما فلكل السدس والباقي له ولو كان مع الابوين انثى فلها النصف وللابوين السدسان ويرد الباقي اخماسا ومن تبرء عند السلطان من جريرة ولده وميراثه ثم مات الولد قيل يرثه عصبة الاب دون الاب ليس بجيد ولا يرث احد الزانيين ولد الزنا ولا احد من اقاربهما ولا يرثهم هو لعدم النسب شرعا وانما يرثه ولده وزوجه او زوجته فان فقد الاولاد فميراثه للامام ومع الزوجين الخلاف وكذا ميراث الامة ومن يتقرب بها وهي مطرحة

الفصل الثاني

في ميراث الخناثى من له الفرجان يرث على الفرج الذي يبول منه فان بال منهما فعلى الذي يسبق منه البول فان جاء منهما ورث على الذي ينقطع اخيرا فان تساويا اخذا وتركا حصل الاشتباه فقيل بالقرعة وقيل بعد اضلاعه فان اختلف عدد الجنبين فذكر وان اتفقا فانثى وقيل يرث نصف النصيبين وهو الاشهر وفي نبات اللحية وتفلك الثدي والحمل والحيض علامات على الاقرب وفي كيفية معرفته طرق اربعة

الاول ان يجعل مرة ذكرا ومرة انثى ويعمل المسئلة على هذا مرة وعلى هذا مرة اخرى ثم تضرب احديهما في الاخرى ان تباينتا او في وفقها ان توافقتا وتجزي باحديهما ان تماثلتا وبالاكثر ان تناسبتا ثم تضربها في الاثنين ثم تجمع ما لكل واحد منهما ان تماثلتا وتضرب ما لكل واحد من احديهما في الاخرى ان تباينتا او في وفقها ان توافقتا فيدفع اليه وهذا يسمى التنزيل

الثاني ان يجعل للخنثى سهم بنت ونصف سهم بنت فلو خلف ابنا وبنتا وخنثى بسطت سهامهم فتجعل للابن نصفا وللبنت نصفا فيكون اقل عدد نفرض للبنت اثنان وللذكر ضعفها وللخنثى نصفهما فالفريضة من تسعة ولو كان مع الخنثى ذكر فالفريضة من سبعة ولو كان معها انثى فالفريضة من خمسة

الثالث ان تورث بالدعوى فيما بقي بعد اليقين كمسئلة الابن والبنت والخنثى للذكر الخمسا بيقين وهي ستة عشر من اربعين وهو يدعي النصف عشرين وللبنت الخمس بيقين ثمانية وهي تدعي الربع عشرة وللخنثى الربع بيقين وهو يدعي الخمسين ستة عشر والمختلف فيه ستة اسهم يدعيها الخنثى كلها فيعطيه نصفها ثلثة مع العشرة

حتى يتصول البلاء في الرائم يوبس بالبول ولم يتطرقون في المرأة

كل واحدة

فان بال من احدهما

حكم بمان بال منه او سبق

من احدهما فالحكم عليه وان جا

منهما دفعة حكم على الذي ينقطع منه اخير

وان جاء دفعة وانقطع كذلك فنصف ميراث الابن

ونصف ميراث البنت ونقل ذلك مكذا الحكم الجناية عليه

والمسالك في جميع الحالات على الطراف المحكومة ولا قصاص وقال

الشيخ بالقرعة وفي ثبوت نصف النصيبين وعليه دلت دون ...

...

ثمانية عشر لانك ثلثي الستة على ثلثين وهو نصيب الاولاد

فيضرب ثلثه في ستة والعدد ان اعني الستة والثمانية عشر

متناسبان ويطلق عليها المتداخلان فيجتزى

بالاكثر وهي الثمانية عشر للابوين ستة

وللذكر سبعة وللخنثى خمسة

قوله وهذا يسمى التنزيل انما سمي تنزيل الاحوال لانك تنزله حالا حالا متغايرة او من تنزيلا

الحساب لانك تطلب ما لا يزيد له النسبة تارة قوله نفرض للبنت اثنان ضابطة في جميع الصور ولا بد ان تضرب المرتفع في اثنين لان له نصف كل واحد من النصيبين ومخرجها اثنان

قوله وهي ستة عشر من اربعين لان في المسالة بعد ضربها ومخرجها عشرون وللبنت الخمس وهو اربعة وهي تدعي الربع بقسم المختلف فيه وهو واحد نصفين فيحتاج في تصحيحه الى ضرب اثنين مخرج النصف في عشرين يصير

اربعين ومنه يصح

صار له ثلاثة عشر والابن يدعي اربعة يعطيه نصفها سهمين يصل له ثمانية عشر والبنت تدعي سهمين
فتدفع اليها سهما فصار لها تسعة ويحتمل توريثه بالدعوى من اصل المال فيكون الميراث في هذه المسئلة
من ثلاثة وعشرين لان المخرج هنا نصف وربع وخمس فمخرجها عشرون للابن النصف عشرة وللبنت
خمسة وللخنثى ثمانية يعول الى ثلاثة وعشرين **الرابع** ان يقسم التركة نصفين فيقسم
احد النصفين على الورثة على تقدير ذكورية الخنثى والنصف الاخر عليهم على تقدير الانوثة
كالمسئلة بعينها اصل الفريضة سهمان تضرب في خمسة لان حصة البنت على تقدير
الذكورية الخمس يصير عشرة ثم تضربها في اربعة هي اصل حصتها على تقدير الانوثية فتصير
اربعين يقسم نصفها وهو عشرون على ذكر وانثيين يكون للخنثى منها خمسة وكذا للانثى وللذكر
عشرة والنصف الاخر يقسم على ذكرين وانثى يكون للخنثى ثمانية وكذا الذكر وللانثى اربعة
فيجتمع للخنثى ثلاثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة والطريق الاول يخالف الطريق الثاني
في هذه المسئلة لان على الطريق الاول تضرب فريضة الذكورية وهي خمسة في فريضة الانوثية
وهي اربعة ثم اثنين في المجتمع نصيب ربعين للخنثى على تقدير الذكورية ستة عشر وعلى تقدير
الانوثة عشرة فله نصفهما ثلاثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة لان للبنت سهما في خمسة
وسهما في اربعة فالمجموع تسعة وللذكر سهمان في خمسة وسهمان في اربعة وذلك ثمانية عشر وللخنثى
سهم في خمسة وسهمان في اربعة يكون ثلاثة عشر وعلى الطريق الثاني المسئلة من تسعة للخنثى
الثلث وهو ثلثه وثلاثة عشر من اربعين اقل من الثلث والطريقة الثالثة توافق الاولى في اكثر
المواضع كما في هذه المسئلة **فروع** **الاول** لو خلف ابنا وخنثى فعلى الاول تضرب اثنين
في ثلاثة ثم اثنين في المجتمع للذكر سبعة وللخنثى الخمسة وعلى الثاني الفريضة من سبعة للذكر
اربعة وللخنثى ثلاثة وعلى الثالث للذكر يقينا النصف ستة وللخنثى يقينا اربعة يبقى
سهمان يدعيهما كل منهما فيقسم بينهما على الحدين الدعوى فيصح من سبعة لان مخرج النصف احد
الدعويين والثلثين الدعوى الاخرى من ستة الذكورية على اربعة وللخنثى ثلاثة وعلى الرابع
من اثنى عشر لان احد النصفين يقسم نصفين والاخر اثلاثا واقل مخرج الثلث والربع اثنى عشر
الثاني لو خلف انثى وخنثى فعلى الاول الفريضة من اثنى عشر للخنثى سبعة وللانثى خمسة
وعلى الثاني من خمسة للخنثى ثلاثة وللانثى سهمان وباقي الطرق ظاهر **الثالث** لو
اتفق معهم زوج او زوجة صححت مسئلة الخناثى ومشاركيهم اولادا دون الزوج والزوجة ثم ضربت مخرج

اي مع الاولاد والخنثى

نصيب

قوله والطريقة الثالثة توافق الاولى في اكثر
المواضع
هذا على تقدير الاخذ
الاول وهو ان يعطى كل واحد
منهم ما له من التركة يقينا ثم يدفع
الى كل واحد منهم نصف ما يدعيه فانه في هذه
المسئلة يحصل للذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة
كالطريقة الاولى واما احتمال الدعاوى من اصل المال فلانه
يعطى كل واحد منهم ما ادعاه انما هو من المخرج الذي يجتمع منه
سهامهم ويعول المسئلة عائلة كما قالت هذه من عشرين الى ثلاثة
وعشرين

نصيب الزوج او الزوجة فيما اجتمع كابن وبنت وخنثى فرهتم على الاول اربعون نضرب مخرج

سهم الزوج وهو اربعة في اربعين تبلغ ماة وستين للزوج اربعون وكل من حصل له اقل الاسهم

ضربته في ثلاثة فالمجتمع فهو نصيبه من مائة وستين فللخنثى تسعة وثلثون وللذكر اربعة

وخمسون وللانثى سبعة وعشرون وعلى الثاني نضرب تسعة في اربعة للزوج تسعة وللذكر

اثنا عشر وللانثى ستة وللخنثى نصفها وباقي الطرق ظاهرة **الرابع** ابوان وخنثى للابوين

تارة الخمسان وتارة السدسان يضرب خمسة في ستة تبلغ ثلثين للابوين احد عشر وللخنثى تسعة

عشر وكذا على الثاني والثالث وعلى العول تصح من ستة عشر فان الابوين بتعيان الخمسين والخنثى الثلثين

تضربها خمسة عشر والرابع كالاول ولو اعتبر نصف نصيب كل واحد من الابوين استوى الاول

والرابع في كون الفريضة ستين **الخامس** ابوان وخنثيان للابوين السدسان وابا الخنثيين

الفريضة من ستة للابوين سهمان ولكل خنثى سهمان على جميع الطرق اذ لا رد هنا ولو كان معهما احد

الابوين فله تارة الثلث وتارة الخمس نضرب خمسة في ستة تبلغ ثلاثين ثم اثنين في ثلثين

فللاب تارة الخمس اثنا عشر وتارة الثلث عشرة فله نصفهما احد عشر والباقي للخناثى بالسوية

وكذا باقي الطرق وعلى العول من احد وثلثين **السادس** احد الابوين وخنثى الفريضة من اربعة

وعشرين للاب خمسة والباقي للخنثى ان جعلنا له نصف ابن ونصف بنت وكذا على الطريق الاول والثاني

لان للام السدس بيقين وللخنثى ثلاثة ارباع بيقين ويقسم نصف السدس بينهما وكذا الرابع وعلى الثاني

ان جعلنا التفاوت باعتبار البنت الزائدة احتمل ان يكون الفريضة من اربعين للام تسعة لان الام

مع البنت الواحدة الربع ومع البنتين الخمس فلها نصف التفاوت وان تكون من ستة وثلثين لان

الاصل ستة للام السدس وللبنت ثلاثة ولنصف البنت نصف سهم فان ضربت اثنين في ستة

تبلغ اثني عشر وضربت ثلاثة الوفق في اثني عشر يصير ستة وثلثين للام بالتسمية ستة وبالرد

سهمان والباقي للخنثى او يضرب تسعة في ستة فتبلغ اربعة وخمسين للام اثنا عشر بالتسمية

والرد وان جعلنا التفاوت باعتبار مجموع الزائدة والبنت الاصلية احتمل ان تكون الفريضة

من ثمانين لان للام مع البنتين الخمس ومع البنت الربع فالتفاوت وهو سهم من عشرين للخنثى ثلاثة

ارباعه تضرب اربعة في عشرين للام الخمس ستة عشر وربع التفاوت وهو سهم وللخنثى ثلاثة

وستون والا جود ان يقال للام السدس وللخنثى نصف وثلاثة ارباع سدس فالمخرج اربعة

وعشرون للام بالتسمية اربعة وللخنثى خمسة عشر فاما ان يجعل الفريضة تسعة عشر او يضرب

تسعة عشر في اربعة وعشرين تبلغ اربعماة وستة وخمسين للام من كل تسعة عشر سهما اربعة ستة وتسعون والباقي للخنثى وعلى الحول من ثلثة عشر **السابع** احد الابوين وانثى وخنثى فعلى الاول تضرب مخرج الخمس مخرج السدس في اثنين في المجتمع ثم مخرج الثلث في المرتفع وذلك مائة وثمانون للاب على تقدير الذكورة ثلاثون وللخنثى ماة وللانثى خمسون وعلى تقدير الانوثة للاب الخمس ستة وثلاثون وللخنثى ستة وثمانون وللانثى احد ستون ويحتمل ان يقال يضرب مسئلة الخناثى وللخنثى اثنان وسبعون وكذا الانثى فياخذ نصف نصيب كل واحد فهو فرضه فللاب ثلاثة وهي اثنا عشر في مسئلة الام وهي ستون فتصير سبعماة وعشرين للام السدس ماة وعشرون للبنت مائتان وللخنثى مائتان وثمانون اذ للبنت مع الخنثى خمسة من اثنا عشر وللخنثى سبعة ويبقى الرد وهو ماة وعشرون للام على تقدير الانوثة الخمس بالنسبة اليهما معا هو اربعة وعشرون وتاخذ البنت من الباقي اربعين وللخنثى ستة وخمسين سهما ثم يرجع الخنثى على الاب بنصف ما اخذ منه من الرد وهو سبعة لانه اذا اخذ اربعة وعشرين التي هي الرد منهما كان ما ياخذه من الاثنا عشر اسهم ومن الخنثى اربعة عشر ونصفها غير صحيح لانه نصف كر فيصير مع الاب سبعة عشر سهما ونصف وله في الاصل ماة وعشرون فيصير له ماة وسبعة وثلثون وللخنثى ثلثماة وثلثة واربعون وهذا بناء على ان فرض الخنثى ذكرا هل يقتضي سقوط الرد بالنسبة الى البنت مطلقا اولا وبالجملة ففي هذه المسئلة لا ينفك عن عسر ما وعلى الطريق الثاني للام نصف سدس ونصف خمس ومخرجهما ستون تضربها في فريضة الخنثى والانثى تبلغ ثلاثماة للام خمسة وخمسون وللبنت ثمانية وتسعون وللخنثى ماة وسبعة واربعون وعلى الاحتمال الثاني نقول قد عرفت ان فريضة الخنثى والانثى خمسة وللام من حصة البنت خمسها ومن نصف حصة الخنثى ستة ومن النصف الاخر خمسه فتضرب خمسة في خمسة تصير خمسة وعشرين للخنثى خمسة عشر ليس لها خمس بضرب اثنين في الاصل يصير خمسين للخنثى ثلثون ليس لنصفها نصف تضرب اثنين في خمسين تبلغ ماة للانثى اربعون تاخذ الام منها ثمانية وللخنثى ستون تاخذ من نصفها ستة ومن نصفها الاخر خمسة يكمل لها تسعة عشر وللانثى اثنان وثلثون وللخنثى تسعة واربعون ويحتمل ان يكون للام من سهم الخنثى سدس ثلثيه وخمس ثلثه يضرب خمسة في خمسة ثم ثلاثة في وفق الستة مع المنكسر من حصة الخنثى في المرتفع للام من حصة الانثى ستة ومن ثلثي حصة الخنثى خمسة ومن ثلثها ثلثة تكمل اربعة عشر وللانثى اربعة وعشرون وللخنثى سبعة وثلثون وينعكس الحال في الخنثى فتاخذ الام من ثلثي حصتها

قوله وبالجملة ففي هذه المسئلة لا ينفك عن عسر ما اي الحكم بسقوط الرد على تقدير ذكورية الخنثى بالنسبة الى البنت وبالنسبة الى الخنثى خاصة عسر لان يحتمل الاول لان الذكورية ما نعة من الرد وهي محققة هنا فرضا وذلك يسقط الرد كما في صورة تحققها قطعا ويحتمل الثاني لان ثبوت الرد معلوم بالنسبة الى البنت فلا يندفع الا بعلوم وعلى هذين الاحتمالين المذكورين مبنى المسئلة فالاول على الاول والثاني على الثاني والامر من التفاوت في المسئلتين ... نيابة الاب ... اعلم ان ... الثاني على الاحتمال الثاني اعني سقوط سهم الرد بالنسبة اليها سهامه من الخناثى وارباس الانثى عمارة

قوله مخرجهما ستون اه لان العشرة توافق الاثني عشر بالنصف فيضرب نصف احدهما في الاخر تبلغ ستين

وعشرين يكون خمسة وسبعين او نقول سدس سهمين ثلث سهم مخرجه ثلثة وخمس سهم مخرجه خمسة تضرب احدهما في الاخر تبلغ خمسة عشر ثم في الاصل تبلغ خمسا وسبعين عمارة

قوله مع المنكسر من حصة الخنثى اه لان مسئلة الخنثى والانثى من خمسة لان لها نصيب بنت ونصف بنت للبنت اثنان وللخنثى ثلثة وللام من ثلثها خمس للخنثى خمس وهو واحد ليس له ثلث فيضرب ثلثة في خمسة تبلغ خمسة وعشرين وليس لثلثي حصة الخنثى وهو عشرة سدس فهو المنكسر من حصة الخنثى فيضرب وفق مخرج السدس لان بين العشرة والستة توافقا بالنصف مع العشرة وهو ثلثة فيضرب في خمسة وعشرين تبلغ خمسة وسبعين ومنها تصح عمارة

الخمس كالبنت ومن الثلث السدس لانه الزائد على حصة البنت لان للام ان تقول الزائد باعتبار

فرض الذكورية هو السهم الزائد بضرب خمسة فى خمسة ثم ستة فى المرتفع للام من سهم الانثى

اثنى عشر وكذا من ثلثى سهم الخنثى ومن الثلث خمسة تتكمل تسعة وعشرون وللانثى ثمانيه واربعون

وللخنثى ثلثة وسبعون وعلى الطريق الثالث الام تدعى الخمس ستة وثلثين من ماة وثمانين

ولها باليقين السدس ثلاثون والبنت تدعى الخمسين اثنان وسبعون ولها باليقين ثلث الباقى

بعد السدس وهو سدس وثلثا سدس خمسون والخنثى تدعى ثلثى الباقى بعد السدس وهو نصف

ونصف تسع وهو مائة ولها باليقين الخمسان اثنان وسبعون فيقع التنازع فى ثمانيه وعشرين

فالخنثى تدعيها اجمع فتعطى نصفها اربعة عشر والام تدعى منها ستة فتعطى ثلثة والبنت تدعى اثنين وعشرين

وعشرين فتعطى احد عشر وهذا الطريق يختص على الاحتمال الاول خاصة وعلى العول الام تدعى الخمس

والخنثى تدعى خمسة اتساع والانثى الخمسين ومخرج ذلك خمسة واربعون سهما للام خمس تسعة

وللبنت خمسان ثمانية عشر وللخنثى خمسة اتساع خمسة وعشرون فالمجموع اثنان وخمسون يعول

بسبعة وعلى الطريق الرابع يطلب ماله نصف ولنصفه خمس وسدس لسدس النصف ثلث

تضرب اثنين فى خمسة ثم ستة فى المجتمع ثم ثلثة فى المرتفع تبلغ ماة وثمانين يقسم تسعين اخماسا

للام ثمانية عشر وللبنت ستة وثلثون وكذا الخنثى ويقسم تسعين اسداسا للام خمسة عشر ثم يقسم

الباقى اثلاثا للبنت خمسة وعشرون وللخنثى خمسون فتكمل للام ثلثة وثلثون وللبنت احد وستون

وللخنثى ستة وثمانون **الثامن** لو تعددت الخناثى تساووا فى الميراث لتساويهم فى الاستحقاق

وان لم نقل بعد الاضلاع ولا القرعة وح يحتمل ان ينزلوا حالين تارة ذكورا واخرى اناثا كما يفعل بالواحد

وان ينزلوا بعدد احوالهم فللاثنين اربعة احوال وللثلاثة ثمانيه وللاربعة ستة عشر وللخمسة

اثنان وثلثون حالا وهكذا ثم يجمع ما لهم فى الاحوال كلها فيقسم على عدد احوالهم فاخرج بالقسمة

فهو لهم ان كانوا من جهة واحدة وان كانوا من جهات جمعت ما لكل واحد منهم فى الاحوال وقسمته على

عدد الاحوال كلها فالخارج بالقسمة هو نصيبه فلو خلف بنتا وخنثيين فعلى الاول نضرب ثلثة

فى خمسة ثم اثنين فى المجتمع تبلغ ثلثين للبنت حال الذكورية ستة وحال الانوثة عشرة فلها

نصفهما ثمانية ولكل خنثى احد عشر هو مجموع نصف اثنى عشر الحاصلة حال الذكورة ونصف

عشرة الحاصلة حال الانوثة وعلى الثانى نفرض لكل وارث حالين اخرين فنفرض اكبر الخنثيين

ذكرا واصغرهما انثى وبالعكس فيكون لكل خنثى فى حال ذكوريتهما اثنى عشر وفى حال انوثيتهما عشرة

خمسة فى ستة مخرج الخمس والسدس ثم تضرب

ثلثة وهو ثلث

السدس المنكسر فى

ثلثين سابع ستين ثم تضرب

اثنين مخرج النصف المنكسر هو

فى ستين فقد بلغ الى هذا

والسدس من النصف ثلث انما قال والسدس من النصف

ثلث لان كل ما هو سدس ليس ثلث فلنا فيه بعد السدس

ثلث وهذا هو المطلوب بغير عسر

المراد وبعبارة اخرى وهو ان يقال انا اعطت للام سدسا وجب

الباقى اثلاثا بين الابن والبنت والثانى خمسة اسداس

ان يكون للسدس ثلث حتى يكون للخمسة اسداس ثلث

ماة وعشرين

عبارة قوله فلله

ثمانية لان للاثنين

احتمالات

كان لمن تعدد

بضرب الاثنين فى اربعة ثمانية

قوله وللاربعة ستة عشر لان الرابع له على كل واحد من الحالات

الثمانية التى للثلاثة حالان واثنان فى ثمانية ستة عشر

قوله وللخمسة اثنان وثلثون لان الخامس له على كل

واحد من التقادير الستة عشر حالات

واثنان فى ستة عشر اثنان

وثلثون

لايظن ان الكبر والصغر على الاسنان بل يعبر عن احدهما بالاول ومن الاخر بالاصغر

والكبرى

الفا وثلثون سهما وللابن ضعفه وللخنثى مثله ونصفه وعلى تقدير ان يكون ذكرا وانثى يقسم سدسا
للبنت سدس وللذكر ضعفه وعلى تقدير ان يكون ذكرا وخنثى يقسم على ثلاثة عشر كل قسم ثلثة عشر الفا
وثلثماة وثمانون للبنت قسمان وللذكر اربعة وللخنثى ثلاثة **الرابع** في الخنثين فرضا ابواه ومن
يتقرب بهما او بالاب بالنسب والسبب وفي المتقرب بالام قـولان

الفصل الثالث

في الاقرار بالنسب قد تقدم اصول هذا الباب ونحن نذكر
هنا ما يتعلق بتعيين السهام من الفريضة اذا تعارف اثنان وورث بعضهم من بعض ولا يطلب منهما
بينة ولو كانا معروفين بغير ذلك النسب لم يقبل قولهما واذا اقر بعض الورثة بمشارك في الميراث
ولم يثبت نسبه لزم للقران يدفع اليه ما فضل في يده عن ميراثه ولا يجب ان يقاسمه ولو اقر الابن
للاوارث سواه باخ دفع اليه نصف ما في يده فان اقر بثالث فان صدقه الثاني وانكر الثالث
الثاني لم يكن له اكثر من الثلث لانه لم يقر اله باكثر منه والمشهور ان له نصف التركة وعلى الاول يحتمل
ان يغرم المقر الاول له سدس التركة لانه اتلفه عليه باقراره الاول ولو انكر الثاني الثالث دفع الاول
الى الثالث ثلث ما بقي في يده ويحتمل ان يلزمه دفع ثلث جميع المال لانه فوته عليه بدفع النصف
الى الاول وهو يقر انه لا يستحق الا الثلث وسواء دفعه بحكم حاكم او بغير حكم اذا اقراره سبب الحكم
سواء علم بالحال عند اقراره الاول او لم يعلم لتساوي العمد والخطاء في ضمان الاتلاف ويحتمل عدم
الضمان ذا لم يعلم بالثاني حين اقر بالاول او لم يعلم انه اذا اقر بعد الاول لا يقبل لانه يجب عليه الاقرار
بالاول اذا علمه ولا يحوجه الى حاكم ومن فعل الواجب لم يخن فلم يضمن وان علم بالثاني وعلم انه
اذا اقر بعد الاول لم يقبل ضمن لتفويته حق غيره بتفريطه **فـروع** الاول اذا اردت معرفة
الفضل فاضرب مسئلة الاقرار في مسئلة الانكار ثم تضرب ما للمقر من مسئلة الاقرار في مسئلة الا
اذا كانتا متباينتين ويضرب ما للمنكر من مسئلة الانكار في مسئلة الاقرار فما كان بينهما فهو الفضل
فان لم يكن في يده فضل فلا شيء للمقر له كاخوة متفرقين اقر الاخ من الام باخ او اخت فلا شيء للمقر
له لانه مقر على غيره سواء اقر باخ من ام او غيره اما لو خلف اختا لام واخرى لاب فاقرت الاولى
باخرى من اي جهة كانت فلها خمس ما في يدها لان مسئلة الانكار من اربعة والاقرار من خمسة
اذا ضربت احديهما في الاخرى كانت عشرين فلها في مسئلة الانكار خمسة وفي مسئلة الاقرار
اربعة فيفضل في يدها سهم فهو للاخت ولو اقرت الاخت من الاب باخرى من الام فكذبتها
الاخت من الام فالعمل ما تقدم وتاخذ الثالثة خمس ما في يد الاخت من الاب لان لها في مسئلة

الاقرار

قوله ولا يجب ان يقاسمه خلافا لابي حنيفة فانه
اوجب القسمة
بناء على ان الشريكين
يتساويان في الحاصل والتالف
لان المقر اقر بالقدر الزائد عن نصيبه
فلا يؤاخذ بغيره لاصالة البراءة وفي هذا
تنبيه على شيء وهو ان المصنف قال في كتاب التجارة
ومبنى الاقرار على الاشاعة ويلزم منه موافقة ابي حنيفة
وذلك انه لما قال نصف الدار لك والنصف الاخر لي ولشريكي
فكل من الشركاء ياخذ ثلث ما في يده وعلى القول باخذ الفاضل
ينبغي ان ياخذ نصف ما في يده اذ هو مستحق للربع بزعم الابن
فاضل وهو قدر الربع فطلب الفرق بين الحكمين او يكون رجوعا
من المصنف هنا عن ذلك ولا ريب ان هذا موافق
الاصحاب عاميد

الاقرار اثنى عشر و فى مسئلة الانكار خمسة عشر فيفضل ثلاثة ولو اقرت باخت من الاب فلها احد

لكن لها فى مسئلة الانكار خمسة عشر و فى مسئلة الاقرار ثمانية تفضل معها سبعة فى للمقر بها

ولو اقرت باخ من الاب فمسئلة الاقرار هنا ثمانية عشر و مضروب المسئلتين اثنان وسبعون

لها فى مسئلة الانكار اربعة وخمسون و فى مسئلة الاقرار عشرون فيفضل فى يدها اربعة وثلاثون

تسلم الى الاخ وان ضربت الوفق فالمضروب ستة وثلاثون ولو اقرت باخ او اخت من الابوين دفعت

جميع ما فى يدها **الثانى** لو خلف اثنين فاقر الاكبر باخوين فصدقه الاصغر فى احدهما ثبت

نسب المتفق عليه فصاروا ثلاثة ومسئلة الاقرار اربعة ومضروب المسئلتين اثنا عشر للاصغر سهم

من مسئلة الانكار فى مسئلة الاقرار اربعة اسهم وللاكبر سهم من مسئلة الاقرار فى مسئلة الانكار

ثلاثة وللمتفق عليه ان اقر بهما مثل سهم الاكبر وان انكر فمثل سهم الاصغر ويحتمل ان المتفق عليه ان

صدق بهما لم ياخذ من الاصغر الا ربع ما فى يده لانه لا يدعى اكثر منه و ياخذ هو والمختلف فيه

من الاكبر نصف ما فى يده فتصح من ثمانية للاصغر ثلاثة اسهم وللاكبر سهمان والمتفق عليه سهمان

وللاخر سهم ويضعف بان الاصغر مقر بانه لا يستحق اكثر من الثلث وقد حضر من يدعى الزيادة

فيدفع اليه كما لو ادعى دارا فى يد اخر فاقر بها لغيره فقال المقر له انها للمدعى فانها تدفع اليه ويحتمل

ان يدفع الاكبر اليهما نصف ما فى يده وياخذ المتفق عليه من الاصغر ثلث ما فى يده فيحصل للاصغر

الثلث وللاكبر الربع وللمتفق عليه السدس والثمن وللمختلف فيه الثمن وتصح من اربعة وعشرين

للاصغر ثمانية وللمتفق عليه سبعة وللاكبر ستة وللمختلف فيه ثلاثة **الثالث** لو خلف

ثلثة بنين فاقر الاكبر باخ واخت وصدقه الاوسط فى الاخ والاصغر فى الاخت لم يثبت نسبهما

ويدفع الاكبر اليهما ثلث ما فى يده والاوسط الى الاخ ربع ما فى يده والاصغر الى الاخت سبع ما

فى يده فالاصل ثلثة سهم الاكبر بينه وبينهما على تسعة له ستة ولهما ثلاثة وسهم الاوسط

بينه وبين الاخ على اربعة له ثلثة وللاخر سهم وسهم الاصغر بينه وبين الاخت على سبعة له ستة

ولها سهم وهى متباينة تضرب اربعة فى سبعة ثم فى تسعة ثم فى اصل المسئلة وهى ثلاثة تبلغ

سبعماة وستة وخمسين للاكبر ستة فى اربعة فى سبعة مائة وثمانية وستون وللاوسط

ثلاثة فى سبعة فى تسعة مأة وتسعة وثمانون وللاصغر ستة فى اربعة فى تسعة مائتان

وستة عشر وللاخ سهمان فى اربعة فى سبعة ستة وخمسون وسهم فى سبعة فى تسعة ثلثة

وستون فيكمل له مأة وتسعة عشر وللاخت سهم فى اربعة فى سبعة ثمانية وعشرون وسهم

قوله ويأخذ المتفق عليه من الاصغر الخ وجه هذا الاحتمال ان التركة كانت فى يد الاكبر والاصغر لا غير وكل اثنين فى يد فهما فيه على التسوية مقتضى لكل واحد بالنصف واذا اقر الاكبر باثنين فقد لزمه باقراره استحقاقهما نصف التركة واقرار العاقل على نفسه جائز وعلى غيره لا فيمضى اقراره على نفسه فيدفع اليهما نصف ما فى يده وهو الربع لكل منهما ثمن ويبقى مع الاكبر ربع وهو يزعم ان ثلثه استحقاقه ولا يستحق غيره والاصغر يصدق فى احدهما ويكذب الاخر فهو يعترف بان المتفق عليه يستحق ثلث التركة فيدفع اليه ثلث ما فى يده وفى يده النصف فيدفع السدس فيكمل للمتفق عليه سدس وثمن ويبقى مع الاكبر ربع ومع الاصغر ثلث والمختلف فيه ثمن فالفريضة من اربعة وعشرين ايضا

في اربعة في تسعة ستة وثلثون يجتمع لها اربعة وستون ولا فرق بين تصادقهما وتجاحدهما لانه لا فضل في يد احدهما من ميراثه ولو كان هناك ابن رابع مكذب في الجميع كان اصل المسألة من اربعة سهم على احد عشر سهم على تسعة وسهم على خمسة سهم ينفرد به الجاحد فتصح من الف وتسعماة وثمانين سهما **الرابع** او خلف ثلاثة اخوة لاب وجاءت امرأة انها اخت الميت لابويه فصدقها الاكبر وقال الاوسط هي اخت لام وقال الاصغر لاب دفع الاكبر ما في يده اليها ودفع الاوسط سدس ما في يده ودفع الاصغر سبع ما في يده فتصح من مائة وستة وعشرين لان اصل المسألة ثلاثة فمسألة الاوسط من ستة ولا من سبعة تضرب سبعة في ستة تبلغ اثنين واربعين وهو ما في يد كل واحد منهم فيأخذ جميع ما في يد الاكبر ومن الاوسط سدسه سبعة ومن الاصغر سبعه ستة فصار لها خمسة وخمسون **الخامس** لو اقر الابن لا وارث سواه بابن ثم جحده لم يقبل ويدفع اليه نصف ما في يده فان اقر بعد جحوده بآخر احتمل ان لا يلزمه شيء لانه لا فضل في يده عن ميراثه فان كان لم يدفع الى الاول شيئا لزمه ان يدفع اليه نصف ما في يده ولا يلزمه للآخر شيء ويحتمل ان يلزمه دفع النصف الباقي كله الى الثاني لانه فوته عليه ويحتمل ان يلزمه ثلث ما في يده للثاني لانه الفضل الذي في يده على تقدير كونهم ثلاثة فيصير كما لو اقر بالثاني من غير جحود **السادس** ابوان وبنتان اقتسموا التركة ثم اقروا ببنت فلتعرف البنت بانها قد استوفت نصيبها من التركة فالفريضة في الاقرار من ثمانية عشر للابوين منها ستة وانما اخذ ثلث اربعة عشر وذلك اربعة وثلثان فيبقى لها في يد البنتين سهم وثلث ما اخذتا منهما فاضرب ثلاثة في اربعة عشر يكون اثنين واربعين فقد اخذ الابوان اربعة عشر وهما يستحقان عشر فلها اربعة باخذها منهما ويبقى للابنتين اربعة وعشرون ولو قالت استوفيت نصف نصيبي فسقط سهمين من ثمانية عشر يبقى ستة عشر اخذ ثلثها خمسة وثلثا يبقى لها ثلثا سهم فاذا ضربتها في ثلثة كانت ثمانية واربعين قد اخذا منها ستة عشر بقي لها سهمان وفروع هذا الباب كثيرة من ضبط ما اصلناه قدر على استخراج الباقي **الفصل الرابع** في ميراث المجوس قيل يورثون بالانساب والاسباب الصحيحة والفاسدة اعني ما حصل عن نكاح محرم عندنا لا عندهم كما اذا نكح امه فولد لها منه الولد فانه يسبب الام فاسد وقيل انما يورثون بالصحيح منهما كالمسلمين وقيل يورثون بالانساب الصحيحة والفاسدة والاسباب الصحيحة خاصة وهو الاقرب فعلى هذا لو تزوج اخته وهي بنت ورثت بالبنتية خاصة وعلى الاول ترث بالزوجية ايضا وعلى الثاني لا ميراث لها اصلا ولو تزوج امه فعلى الاول لها الربع والثلث اذا لم يكن ولد والباقي يرد عليها بالامومة ولو كان

قوله فتصح من الف وتسعماة وثمانين سهما لان للثلاثة اربعة تضرب في خمسة تبلغ عشرين ثم في احد عشر تبلغ مائتين وعشرين ثم في تسعة في الربعة تبلغ ذلك العدد ثم ياخذ ربعه فيقسم على احد عشر فللاكبر منها ثلثماة وستون وللابن الذي قر به تسعون وللمنكر خمس واربعون وللاوسط بينها ايضا اربعماة وخمسون منه بها على خمسة لانه اقر بالابن خاصة فللمقر منها ثلثماة وستون وللمقر له تسعة وتسعون وللاصغر ربعها

اختاً هي زوجة كان لها النصف والربع والباقي يرد عليها بالقرابة اذا لم يكن مشارك ولو منع احد السببين الآخر ورث من جهة المانع والا بها كبنت هي اخت من ام ترث من جهة البنت خاصة وكذا بنت بنت هي بنت اخت ولو لم يمنع ورث بهما كجدة هي اخت واما المسلمون فلا يتوارثون بالاسباب الفاسدة اجماعاً فلو تزوج محرمة عليه اما بالاجماع كالام من الرضاع او على الخلاف كام المزني بها او ابنتها من الزنا سواء اعتقد الزوج الاباحة او لا ويتوارثون بالانساب الفاسدة فان الشبهة كالعقد الصحيح في التحاق النسب فلو تشبهت بنت المسلم عليه بزوجته او اشتراها وهو لا يعلم بها ثم وطئها واولدها لحق به النسب وانتفى مثل هذه الانساب وكان الحكم كما تقدم في المجوس

الفصل الخامس

في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم اذا مات اثنان فصاعداً بسبب كهدم او غرق وشبههما على رأي قوي واشتبه تقدم موت احدهم وتأخره ورث بعضهم من بعض بشروط الاول ان يكون لهم او لاحدهم مال فلو لم يكن هناك مال لاحدهم لم يكن ميراث الثاني ان يكون الموارثة ثابتة من الطرفين فلو ثبت من احدهما سقط هذا الحكم كاخوين غرقا ولاحدهما ولد الثالث ان يكون الموت بسبب كالغرق والهدم والاقرب في غيرهما من الاسباب ثبوت الحكم فلو ماتا لا بسبب كحتف انفهما سقط هذا الحكم الرابع ان يشتبه تقدم موت احدهما فلو علم السابق او الاقتران بطل الحكم ومع الشرائط يرث بعضهم من بعض من تلاد ماله دون طارفه وهو ما ورثه من ميت معه على الاصح لما روي انه لو كان لاحدهما مال صار المال لمن لا مال له ولان توريثه مما ورث منه يؤدي الى فرض الحيوة بعد الموت وهو ممتنع عادة وهل يجب تقديم الاضعف في التوريث قيل نعم ولا ثمرة له الا على التوريث من الجميع فلو غرق الزوجان فرض موت الزوج اولاً فللزوجة نصيبها منه ثم يفرض موتها فيأخذ نصيبه من تركتها الاصلية لا مما ورثته منه ولو غرق اب وابن ورث الاب نصيبه ثم يفرض موت الاب فيرث الابن نصيبه من ماله لا مما ورثه من الابن وما يرثه كل واحد من الآخر ينتقل الى ورثته الاحياء خاصة ولو كان كل منهما اولى بالآخر من الاحياء كالاخوين للاب والابن من غيره انتقل مال كل واحد منهما الى صاحبه ثم ينتقل الى ورثته الاحياء فيرث الاب مال الابن اجمع ثم ينتقل عن الاب الى اخوة الابن نفسه وينتقل مال الاب الاصلي الى الولد ثم عنه الى اخوة الولد فيرث اخوة كل واحد منهما مال الآخر وان كان لهما او لاحدهما شريك في الميراث كأن يكون للاب اولاد اخر وللولد اولاد فللاب سدس تركة الابن يأخذه الاحياء من اولاده ويأخذ اولاد الابن خمسة اسداس تركته ثم يفرض موت الاب فيأخذ الابن نصيبه وينتقل الى اولاده وباقي تركة الاب لباقي اولاده ولو كان الغرقى متساوين في الاستحقاق كاخوين غرقا لم يتقدم احدهما في التوريث وينتقل

اصل
للمسئلة من ثلثة
للاخ المقدر اثنان
الثلث للجد ذى ثلثى المال فاذا
فرض موت الاخر بعد ذلك كان
ثلثا الثلثين للجد ذى المال وثلثها للجد المقدر
ثلثه فى ثلثة يبلغ تسعة للجد ذى المال الثلثان ستة
وللجد المقدم سهمان لانه له ثلث الثلثين

قوله يقدم قول مدعى الاقتران مع اليمين لاصالة بقاء مال كل منهما
لورثته ويمكن ان يقال الاقتران نادر والظاهر السبق فليقدم مدعى
الظاهر كما فى مدعى الزوجين السبق والاقتران فان فيه احتمالين

مال كل واحد الى الاخر فان لم يكن لهما وارث فالميراثان للامام وان كان لاحدهما وارث كجد من ام انتقل
ما صار اليه من اخيه الى وارثه وانتقل ما صار الى الاخر الى الامام وعلى المذهب الضعيف ينبغى استعمال
الفرض مع الفائدة كاخوين من اب لكل واحد منهما جد لام ولاحدهما مال دون الاخر فانه يفرع فى المتقدم فالمال
فان خرج ذو المال لم يرث من اخيه شيئا لكن لو فرض موته بعد ذلك ورث اخوه ثلثى تركته وانتقلت الى جده
واخذ جد ذى المال الثلث خاصة وان خرج المعدم ورث ثلثى مال اخيه ثم يفرض موته فيرجع الى اخيه ثلثا
ما ورثه منه فيصير للجد ذى المال سبعة اسهم من تسعة وللجد المعدم سهمان فظهرت الفائدة ولو كان الغرقى
اكثر من اثنين يتوارثون فالحكم كذلك يفرض موت احدهم ويقسم تركته على الاحياء والاموات معه فما
للحى يعطى وما يصيب الميت معه يقسم على ورثته الاحياء دون الاموات وهكذا يفرض موت كل واحد
الى ان يصير تركات جميعهم منقولة الى الاحياء واذا ما اتفقا انهما واشتبه المتقدم او علم الاقتران لم يرث
احدهما من الاخر بل كان ميراث كل واحد منهما لورثته الاحياء فلو ماتت امراة وولدها واشتبه السابق
وادعى الزوج موت الزوجة اولا والاخ موت الولد اولا كان ميراث المراة بين الزوج والاخ نصفين وميراث
الولد للزوج خاصة وحلف كل منهما لصاحبه وكذا مع علم الاقتران الا انه لا يمين الا ان يدعى احدهما
ويدعى الاخر السبق فيقدم قول مدعى الاقتران مع اليمين **ولنذكر** هنا امثلة للغرقى المكثرة

الاولى ثلاثة اخوة لاب انهدم عليهم خلف كل واحد منهم اخا لام نفرض موت كل واحد منهم فنقول
كل خلف اخا لام واخوين لاب فيكون اصل ماله اثنى عشر لاخيه لامه سهمان ولكل من المتوفين معه خمسة
ينتقل منه الى اخيه لامه فيكون بعد قسمة تركة الجميع لكل اخ من ستة من اثنى عشر من اصل تركة اخيه و
اسهم من اثنى عشر من تركة كل واحد من الاخوين الباقيين بالانتقال عن اخيه **الثانية** زوجان

وابن وبنتان لهما ماتوا جميعا وخلف الرجل اخا والمراة ابا والابن زوجة واحد البنتين زوجا يفرض موت
الرجل اولا فاصل ماله اثنان وثلاثون منها اربعة لزوجته وينتقل الى ابيها واربعة عشر لابنه وللاثم
على ورثته اذ ليس لها ربع صحيح فيضرب الاصل فى الاثنين تبلغ اربعة وستين للزوجة ثمانية وينتقل الى ابيها
ونصيب الابن ثمانية وعشرون ينتقل منها سبعة الى زوجته والباقى الى جده ونصيب البنت التى لها زوج
اربعة عشر ينتقل منها سبعة الى زوجها والباقى الى جدها واربعة عشر للبنت الاخرى وينتقل الى جدها ثم
يفرض موت الزوجة قبل سائر الورثة فاصل مالها ثمانية واربعون منها ثمانية لابيها واثنا عشر لزوجها واربعة
عشر لابنها ولبنتها ربع صحيح فيضرب فى اثنين فيصير اصل المال ستة وتسعين منها ستة عشر لابيها واربعة
وعشرون لزوجها وينتقل الى اخيه وثمانية وعشرون لابنها ينتقل منها سبعة الى زوجته والباقى

الجد، واربعة عشر لبنتها التي لها زوج ينتقل منها سبعة الى زوجها والباقي الى جدها واربعة عشر للبنت
الاخرى ينتقل الى جدها ثم يفرض موت الابن قبل البنتين فيكون اصل ماله اثني عشر ثلثه لزوجته واربعة
لامه ويتنقل الى ابيها والباقي خمسة لابيه وينتقل الى اخيه ثم يفرض موت البنت التي لها زوج فيكون اصل ماله
ستة ثلاثة لزوجها واثنان لامها وينتقل الى ابيها وواحد لابيها وينتقل الى اخيه ثم بعد موت البنت الاخرى
فيكون اصل مالها ثلاثة واحد لامها وينتقل الى ابيها واثنان لابيها وينتقل الى اخيه فللاخ الرجل من
تركة زوجته اربعة وعشرون من ستة وتسعين ومن تركة ابنه خمسة من اثني عشر ومن تركة بنته
التي لها زوج واحد من ستة من تركة بنته الاخرى اثنان من تركة بنته الاخرى اثنان من ثلاثة جميع ذلك
بالانتقال وللاخ الثاني من الاصل وللاب للزائد من تركتها ثمانية وخمسون من ستة وتسعين منها ستة
عشر من اصل مالها والباقي بالانتقال ومن تركة الرجل خمسون من اربعة وستين ومن تركة الابن اربعة
اربعة من اثني عشر ومن تركة البنت التي لها زوج اثنان من ستة ومن تركة البنت الاخرى واحد من ثلثة
جميع ذلك بالانتقال ولزوجة الابن من تركة ابيه سبعة من اربعة وستين ومن تركة امه سبعة
من ستة وتسعين بالانتقال ومن اصل تركته ثلاثة من اثني عشر ولزوج البنت من اصل تركتها ثلاثة
من ستة ومن تركة ابيها سبعة من اربعة وستين ومن تركة امها سبعة من ستة وتسعين بالانتقال

الثالث اخوان اخ واخت لاب وام وجد لهم من قبل ابيهم ماتوا كذلك وخلف الجد اخا واختا
والاخوة ابن اخ واخت لام فاصل مال الجد خمسة اثنان لكل اخ وواحد للاخت وينتقل جميعا الى ابن
الاخ والاخت الاخيه واخته مع وجود اولاد اولاده واصل مال كل واحد من الاخوين خمسة اثنان للجد
ولا ينقسم على ورثته فيضرب ما في ثلاثة يبلغ اصل ماله خمسة عشر منها ستة للجد وينتقل اثنان الى
واربعة الى اخيه والباقي للاخ والاخت وينتقل الى ابن اخيها واصل مال الاخت ثلاثة واحد للجد
ولا ينقسم على ورثته فيضرب ما في ثلثه تبلغ تسعة ثلاثة منها للجد وينتقل الى اخيه واخته والباقي للاخ
وينتقل الى ابن اخيها فلابن الاخ جميع مال الجد وتسعة من خمسة عشر من مال كل واحد من الاخوين وستة
من تسعة من مال اختهما جميع ذلك بالانتقال وللاخ الجد اربعة من خمسة عشر من مال كل واحد من
الاخوين واثنان من تسعة من مال اختهما وللاخته ضعف ذلك جميع ذلك بالانتقال وللاثنى للا
في هذه الصورة من اصول التركات الا بالانتقال **الرابع** رجل وابن عمه وابنة خاله ماتوا وعرفا
وخلف الرجل زوجته وابن العم ابن خال وبنت الخال زوجا فاصل تركة الرجل اثنى عشر منها ثلثه
لزوجته واثنان لبنت خاله وينتقل الى زوجها وسبعة لابن عمه وينتقل الى ابن خاله واصل

ابن عمه ستة واحد لابن خاله الحي والباقي للرجل وليس له ربع فنضربها في اربعة تبلغ الاصل اربعة وعشرين منها اربعة لابن خاله الحي وعشرون للرجل وينتقل خمسة منها الى زوجته والباقي الى بيت المال واصل مال بنت الخال ثمانية اربعة لزوجها واربعة للرجل ينتقل منها الى زوجته واحد والباقي لبيت المال فالجواب ان للزوجة من اصل مال زوجها ثلاثة من اثني عشر ومن مال ابن عمه زوجها خمسة من اربعة وعشرين ومن مال بنت خال زوجها واحد بالانتقال وللزوج من اصل مال زوجته اربعة من ثمانية ومن مال ابن عمها وهو الرجل اثنين من اثني عشر بالانتقال ولابن الخال من مال الرجل سبعة من اثني عشر ولبيت المال ثلاثة من ثمانية من مال بنت الخال وخمسة عشر من اربعة وعشرين من مال ابن عم الرجل بالانتقال هذا على قول بعض اصحابنا وعلى الاشهر ان لبنت الخال الثلث فتركة الرجل اثني عشر ثلاثة للزوجة واربعة لبنت الخال وينتقل الى زوجها وخمسة لابن عمه وينتقل الى ابن خاله واصل تركة ابن عمه ثلاثة واحد لابن خاله الحي والباقي للرجل وليس له ربع نضربها في اربعة تبلغ اثني عشر منها اربعة لابن خاله الحي وثمانية للرجل ينتقل منها سهمان الزوجته والباقي الى بيت المال واصل مال بنت الخال ثمانية اربعة لزوجها واربعة للرجل ينتقل منها الى زوجته واحد والباقي لبيت المال

الفصل السادس في حساب الفرائض وفيه مطلبان الاول في المقدمات

وهي اربعة المقدمة الاولى عادة الحساب اخراج الحصص من اقل عدد ينقسم على ارباب الحقوق ولا يقع فيه كسر يضيفون حصة كل واحد منهم الى تلك العدد فاذا كان اثنين قالوا الكل ابن سهم من سهمين من تركته ولا يقولون التركة بينهما نصفان ويسمون العدد المضاف اليه اصل المال ومخرج السهام والمخرج وهو اقل عدد يخرج منه الجزء المطلوب صحيحا ومخارج الفروض الستة خمسة النصف من اثنين والثلث والثلثان من ثلاثة والربع من اربعة والسدس من ستة والثمن من ثمانية اذا عرفت هذا فنقول الورثة ان لم يكن فيهم ذو فرض تساووا فعدد رؤسهم اصل المال كاربعة اولاد ذكور وان كانوا ذكورا واناثا يقتسمون للذكر مثل حظ الانثيين فاجعل لكل ذكر سهمين ولكل انثى سهما فالمجتمع فهو اصل المال وان كان فيهم ذو فرض او اصحاب فروض فاطلب عدد ابعد ذلك السهم او السهام ويقسم الباقي بعد السهم او السهام على رؤس باقي الورثة ان تساووا وعلى سهامهم ان اختلفوا فاذا اجتمع في الفريضة نصفان او نصف وما بقي فهي من اثنين وان اشتملت على ثلث وثلثين او واحد منهما وما بقي فهي من ثلاثة وان اشتملت على ربع وما بقي فهي من اربعة وعلى ثمن وما بقي فهي من ثمانية وعلى سدس وما بقي فهي من ستة

المقدمة الثانية

كل عدد بن اذا نسب احدهما

او يختلفا والمختلفان ان عدّ اقلّهما الاكثر حتى افناه تداخلا ولا يمكن ان يجاوز الاقل نصف الاكثر ويسمّيان ايضا بالمتناسبين كثلثة وستّة واربعة واثنى عشر وان لم يعدّ الاقل الاكثر فان وجد ثالث اكثر من الواحد يعدّ كلّا منهما كذلك تشاركا ويسمّيان ايضا بالمتوافقين وذلك العدد هو مخرج الكسر المشترك فيه وهذان اذا اسقط اقلّهما من الاكثر مرّة او مرارا بقي اكثر من الواحد كعشرة واثنى عشر يعدّهما الاثنان واذا اسقطت العشرة من اثنى عشر بقي اثنان فاذا اسقطتهما من العشرة مرارا افنيت بها فهذان يتوافقان بجزء ما يعدّها وهو النصف وان بقي ثلاثة كتسعة وستّة فالموافقة بالثلث وكذا الى العشرة ولو بقي احد عشر فالموافقة بجزء من احد عشر وهكذا فان لم يعدّ احدهما الآخر ولا عدّهما غيرهما سوى الواحد فهما المتباينان وهما اللذان اذا اسقط الاقل من الاكثر مرّة او مرارا بقي واحد كثلثة عشر وعشرين فاذا اسقط ثلثة عشر بقي سبعة فاذا اسقطت من ثلثة عشر بقي ستّة فاذا اسقطت من سبعة بقي واحد

المقدمة الثالثة

اذا اردت ان تطلب اقل عدد يقسم على عددين مختلفين فاعرف النسبة بينهما فان كانا متداخلين فالمطلوب هو الاكثر منهما ولا يحتاج الى عمل آخر وان كانا متشاركين في كسر فالمطلوب هو الحاصل من ضرب ذلك الكسر من احدهما في الآخر كما اذا طلبنا عددا يقسم على ثمانية عشر وثلثين وقد اشتركا في السدس فسدس ايّهما ضربت في الآخر حصل تسعون وهي اقل عدد ينقسم عليهما وان كانا متباينين فالمطلوب هو الحاصل من ضرب احدهما في الآخر كما اذا طلبنا اقل عدد ينقسم على سبعة وتسعة فهو ثلاثة وستّون وكذا اذا اردت اقل عدد ينقسم على اعداد مختلفة لانك اذا عرفت العدد المنقسم على اثنين منهما عرفت العدد المنقسم عليه وعلى الثالث ثم المنقسم عليه وعلى الرابع وهكذا مثلا اذا اردت ان تعرف اقل عدد ينقسم على ثلثة واربعة وخمسة وستّة وثمانية فالمنقسم على الثلثة والاربعة اثنا عشر لانهما متباينان والمنقسم عليها وعلى الخمسة ستّون لانهما متباينان ايضا والمنقسم عليها وعلى الستة ستّون لان الستة داخلة فيها والمنقسم عليها وعلى الثمانية مائة وعشرون لانهما متشاركان في الربع

المقدمة الرابعة

الكسر اما مفرد او مركّب والمفرد كالسدس وكجزء من خمسة عشر والمركّب اما مضاف كنصف سدس او جزء من خمسة عشر جزء من ثلاثة او المعطوف كالنصف والسدس فمخرج الكسر المفرد هو العدد المسمّى له او المنسوب اليه كالسدس مخرجه ستّة وجزء من خمسة عشر مخرجه خمسة عشر ومخرج المضاف هو الحاصل من ضرب مخرج المضاف في مخرج المضاف اليه كنصف السدس فان مخرجه هو الحاصل من ضرب اثنين مخرج النصف في ستّة مخرج السدس وهو اثنا عشر ومخرج المعطوف هو العدد المنقسم على المخارج

اخوة لام ومثلهم لاب اربع اخوات كذلك يفقد اثنان عن ... فرضه البعض ان ... اجتماع الاعداد المتوافقة كخمسة وسبعين وستّين وخمسين موافقة الاول للثالث بالجزء من خمسة وعشرين وهو ثلاثة في الاول وموافقة للثالث الثالث بالعشر وهو ستة من ستّين والثلاثة داخلة في الستّة فضرب الستّة في الخمسين يكون ثلثمائة ثم المبلغ في اصل المسئلة وعن الكوفيين ان الاول لما وافق الثالث ضربت

العددين في الآخر يصير مائة وعشرين ... في الثمانية يبلغ مائة وعشرين فان قسمتها على الثلثة حصل لكل اربعون وعلى الاربعة لكل ثلثون وعلى الخمسة لكل اربعة وعشرون وعلى الستة لكل عشرون وعلى الثمانية لكل خمسة عشر وهذا ظاهر لكل ... قوله والمفرد كالسدس لو قيل ان المفرد ههنا جزء من احد عشر كان اولى لان كسر عدد اصم لا يمكن ان يعبّر عنه بما ... ولا بالمعطوف انما جزء من خمسة عشر فانه يعبّر عنه بالمضاف وهو ثلث خمس لان كسر منطق ويسمّى ايضا الكسر المنتج وهو كسر الاعداد الاصم باسرها عبارة

كالنصف

كالنصف والثلث والعشر فانه يخرج الجميع ثلاثون فاذا قيل اى عدد له كسر كذا وكذا فاطلب العدد المنقسم على مخارجها واذا قيل اى عدد يقسم ربعه على خمسه فاطلب عددا يكون لربعه خمس واذا قيل اى عدد ينقسم ربعه على ثلثه وخمسه على ستة فاطلب عددا لربعه ثلث وعدد الخمسه سدس ثم اطلب المنقسم عليهما فهو المطلوب واذا قيل اى عدد ينقسم الباقى منه بعد الربع والثلث على خمسة مثلا فاطلب العدد الذى له الربع والثلث وانقص منه ربعه وثلثه ثم انظر فى الباقى فان كانت الخمسة مباينة له فاضربها فى الاول فالمبلغ فهو المطلوب وان كانت مشاركة او داخلة فبحسب ما يقتضيه الاصل الذى عرفت

المطلب الثانى

الفريضة اما ان يكون بقدر السهام او زائدة او ناقصة الاول ان يكون بقدر السهام فان انقسمت من غير كسر فلا بحث كابوين واربع بنات او زوج وابوين الفريضة من ستة وان انكسرت فاما على فريق واحد او اكثر فالاول تضرب عددهم فى اصل الفريضة ان لم يكن بين نصيبهم وعددهم وفق كابوين وخمس بنات نصيب البنات من الفريضة اربعة ولا وفق بينها وبين العدد تضرب خمسة عدد هن فى ستة تبلغ ثلاثين فمن حصل له من الوارث سهم من الفريضة وخسة وهو قدر نصيبه وان كان بين النصيب والعدد وفق فاضرب الوفق من عدد هن لا ان النصيب فى الفريضة كست بنات وابوين تضرب نصف عدد هن فى الفريضة تبلغ ثمانية عشر وان انكسرت على اكثر من فريق فان كان بين نصيب كل فريق وعدده وفق يرد كل فريق الى جزء الوفق وان كان بعضهم كذلك دون بعض يرد من له وفق الى جزء الوفق واترك الاخر بحاله وان لم يكن لاحدهم وفق فاجعل كل عدد بحاله ثم يعتبر الاعداد فان كانت متماثلة اقتصرت على واحد وضربت فى الفريضة كثلاثة اخوة من اب ومثلهم من ام الفريضة ثلاثة تضرب عدد هم ثلاثة فى الفريضة يصير تسعة وان تداخلت اقتصرت على ضرب الاكثر فى الفريضة كثلاثة من اب وستة من ام تضرب ستة فى اصل الفريضة وهى ثلاثة فللاخوة من الاب اثنى عشر من الام ستة وان توافقت ضربت وفق احدها فى عدد الاخر ثم المرتفع فى الفريضة كاربع زوجات وستة اخوة الفريضة من اربعة تنكسر حصة الزوجات وكذا الاخوة وبين عدد الزوجات وعدد الاخوة وفق بالنصف فاضرب اثنين فى ستة ثم المرتفع وهو اثنا عشر فى اربعة اصل الفريضة وان تباينت ضربت احدها فى الاخر ثم المجتمع فى الفريضة كاربع زوجات وخمس بنات

الثانى

ان تزيد الفريضة على السهام فيرد على ذوى السهام الا الزوج والزوجة وعند الام مع الاخوة او يجتمع ذو سببين فذو السببين اولى بالرد كابوين وبنت للابوين السدسان وللبنت النصف والباقى يرد اخماسا ومع الاخوة على الاب والبنت خاصة ارباعا فاما ان يجعل الفريضة فى اصلها من خمسة

ثلاثة فى اثنين وعشرين وثلاثة وثلثين مثال تداخل واقتصر بجمع من احد عشر كما وخلف المتماثلين وعشرين فللاثما ثلاثة وثلثون فلمطلقهم بينهما يجزء من احد عشر فتضرب اثنين فى اصل المال الثلاثة فى فريضتهم وهو ثمانية وعشرون تصيرستا وستين يكون لكل ولد ملتة عدة فقابلها اذا جعلت المكسورات ان يكون

اوا ربعة او تضرب مخرج الرد في اصل الفريضة ومثل احد الابوين وبنتين فالرد اخماسا ومثل ما

من كلالة الام مع اخت لاب فالرد عليها على راي بالنسبة وعلى الاخت للاب خاصة على راي واما الخنثى مع

احد الابوين او معهما فالرد الثابت لهما مع البنت يثبت هنا نصفه وقيل الارد لان الاصل عدمه وانما يثبت

في البنات بالاجماع وليس الخنثى بنتا وكونها نسخة تحقق نصف ميراث بنت وان اوجب ذلك استحقاق نصف

ميراث ابن يسقطه فتعارضا فتساقطا ورجع الى الاصل وهو عدم الرد على الابوين بل يكون الجميع

للخنثى والمعتمد الاول

الثالث

ان يقصر الفريضة عن السهام وسببه دخول الزوج او الزوجة

في موضعين الاول ابوان مع بنت وزوج ابوان وبنتان مع زوج او زوجة احد الابوين مع بنتين

وزوج فالنقص على البنت او البنات خاصة الثاني اخوة من ام واخت من اب او ابوين وزوج اخوة

من ام واخت من الابوين او الاب زوجة اخوة من ام واختان فصاعدا من الابوين او الاب مع احد

الزوجين اخ من ام مع اخت من الابوين او الاب مع زوج اخ من ام مع اختين فصاعدا من الابوين او الاب

مع احد الزوجين والنقص هنا على المتقرب بالابوين او بالاب خاصة ففي الاول باخذ الزوجان الادنى وفي

الثاني الاعلى فان انقسمت الفريضة والا ضربت سهام من انكسر عليهم النصيب في الاصل فالاول كزوج

وابوين وخمس بنات للابوين اربعة من اثني عشر وللزوج ثلاثة يبقى خمسة للبنات فلا كسر والثاني كان

البنات ربعا تضرب عددهن في اثني عشر

الفصل السابع

في المناسخات اذا مات بعض الورثة

قبل القسمة واريد قسمة الفريضتين من اصل واحد صححت مسئلة الاول فان كان نصيب الثاني ينقسم بالقسمة

على ورثته من غير كسر فلا بحث والا احتيج الى عمل فنقول ان كان ورثة الثاني هم ورثة الاول من غير

اختلاف في القسمة كان كالفريضة الواحدة كاخوة ثلثة واخوات ثلث من جهة واحدة مات اخ ثم اخ

ثم اخت ثم اخرى وبقي اخ واخت فتركة الاول ومن بعده لهما اثلاثا او بالتسوية وان اختلف الاستحقاق

او الوارث او هما فان صح نصيب الثاني على ورثته كزوجة ماتت عن ابن وبنت بعد زوجها وخلف

معها ابنا وبنتا فنصيب الزوجة ثلاثة من اربعة وعشرين يصح على ولدها من غير كسر والا فاضرب وفق

الفريضة الثانية في الفريضة الاولى ان كان بين نصيب الثاني من فريضة الاولى والفريضة الثانية

وفق والا فنصيب الثاني كاخوين من ام ومثلهما من اب وزوج مات الزوج عن ابن وبنتين الفريضة

الاولى اثنا عشر وبين الفريضة الثانية ونصف الاولى سهم الزوج موافقة بالنصف فتضرب جزء

الوفق من الفريضة الثانية وهو اثنان لا من النصيب في اثني عشر تصير اربعة وعشرين وان لم يكن

بين نصيب الثاني من فريضة الاولى والفريضة الثانية وفق بل مباينة فاضرب الفريضة الثانية في

في الاولى فلم تقع المطابقة وكل من كان له من الفريضة الاولى قسط اخذه مضروبا في الفريضة الثانية كزوج واخوين من الام واخ من الاب مات الزوج عن ابنين وبنت فريضة الاول من ستة للزوج ثلاثة لا ينقسم على خمسة ولا وفق فاضرب الخمسة في الستة تبلغ ثلثين ومنها تصح الفريضتان ولو كانت المناسخات اكثر من فريضتين اما بان يموت وارث اخر في طبقة الاول ومن وارث ورثة الاول فان انتسم نصيب الثالث على ورثته على صحة والا عملت ما تقدم وكذا لو مات رابع فما زاد ولنورد هنا مثالين ذكرهما بعض الاماثل

الاول رجل خلف ابوين وثلث زوجات وابنين وبنتا وخنثى مشكلا امره واحدى زوجاته هي ام البنت وابن واحد من ابنيه واوصى لاجنبي بمثل ما لابيه الا نصف ما يبقى من الثلث بعد اخراج نصيبه من الثلث والاخر بمثل ما لامه الا ثلث ما يبقى من الاخر بمثل ما الابن واحد الا سدس ما بقى منه وقسم المال على الابن الذي له ام وعلى امرأته التي هي احدى الزوجات المذكورة وعلى بنت للابن وخلفوا المذكورين ومات الابن الاخر وخلف ثلاثة بنين وقد اقر احدهم بزوجة له وابنة منها وما الزوجة الثانية ايضا وخلفت ابن ابن اخيها لابيها الذي هو ابن ابن اختها لامها والذي هو ابن بنت اختها لابيها والذي هو ابن بنت اخيها لامها وابن بنت اخت اخرى لابيها ايضا ومات الزوجة الثالثة ايضا وخلفت زوجا وعما وعمة واقر الزوج انها اوصت لاجنبي بثلث مالها ثم مات وخلف بنين لم وخلف غير المتوفى الاول تركة فاصل الفريضة ماة وثمانون للاب اربعة وعشرون وللام اربعة وعشرون وللزوجات ثمانية عشر ولكل ابن اربعة وعشرون وللبنت اثنى عشر وللخنثى ثمانية عشر ولكل الاولى ستة وللثاني اثنا عشر وللثالث ثمانية عشر ثم تقسم الاربعة والعشرين التي هي للابن المهدوم على ورثته نصيبه ستة وينتقل الى بنتها والباقي لبنته وينتقل الى جد ابيها للذكر ضعف الانثى ثم يقسم الستة التي هي للزوجة المهدوم عليها على ورثتها فنصيب بنتها اثنان وابنها المهدوم معها اربعة ومنها اثنان للجدة وواحد للجد له وواحد الى اخته فتبلغ نصيب الجد ثمانية وثلاثين ونصيب الجدة احدا وثلاثين ونصيب البنت احدا وعشرين واما الاربعة والعشرين التي هي حصة الابن الاخر فتقسم على ورثته والمقر لها فيكون لكل ابن ثمانية وللابن المقر ستة وللزوجة المقر بها واحد لبنتها واحد واما الستة التي هي حصة الزوجة الثانية فلذي القرابات الاربع خمسة منها ولذي القرابة الواحدة واحد اما الستة التي هي حصة الزوجة الثالثة فلزوجها ثلاثة منها واحد للموصى له المقر وواحد لكل بنت من بنيه ولعمتها اثنان ولعمها واحد

الثاني ماتت امرأة عن زوج وثلث بنين واوصت لاجنبي بمثل ما للزوج الا سدس المال ثم مات الزوج عن اخ لام واخوين واخت لاب واوصى

حصل له سهم
من الاول اخذه الاجنبي
مضروبا في ستة فلكل
من الابوين والابنين اربعة وعشرون
والبنت اثنى عشر وللخنثى ثمانية عشر ولكل
من الزوجات الثلث ستة ١٢ والسلام

للقرابات الاربع كما كتب مثاله في الفوق وذا القرابة الواحدة وهو ابن بنت اخت وسهمها ستة فلذي القرابات نصيب اخ واخت من قبل الاب وذلك اربعة اسهم واخ واخت من قبل الام وذلك سهم يبقى سهم لذي القرابة الواحدة وهو ابن بنت اخت واما الزوجة الثالثة فهي ماتت وخلفت زوجا وعما وعمة ونصيبها ستة لزوجها ثلثة ولعمها سهمان ولعمتها سهم يدفع هذا الزوج الى الموصى له سهما من الثلثة اذ اقرار الانسان على نصيبه ولما مات هذا الزوج وخلفت بنتين ورثت سهمين ما بيدهما بالارث في فاصل الاب الميت الاول سهم بالارث

قوله فصل الفريضة مائة وثمانون (الخ)
اصلها كذلك لان اصلها اربعة وعشرون لان فيه الفريضة ثمنا للزوجات وسدسا للابوين ونصيب الموصى له بمثل اربعة وكذا الباقين فيأخذ ثلث المال المجهول ويخرج منه نصيبا ويستثنى منه نصف ما بقى وهو سدس المال الا نصف نصيب ويدفع الى الثاني ايضا من الثلث ايضا نصيبا ويستثني منه ثلث ما بقي وهو تسع
الى ان تبلغ سبعة انصباء باعتبار الوصية الثانية والاستثناء فيكون الحاصل ما لا وثلث مال الا اربعة انصباء تعدل ستة انصباء لان النصيب اربع وعشرون بالحساب فمال باربعة انصباء ورد على الانصباء مثلها انصباء سقط ما لا وثلث مال بعدل عشرة انصباء ثلث المال واسقط من الانصباء ما يقابله وهو نصيبان ونصف نصف سبعة
اصلها ونصف وذلك ثلثون سهما لان النصيب اربعة ثم قسمها على الورثة والموصى لهم بان تأخذ ثلث المال وهو عشرة تدفع الى الموصى له الاول نصيبا وهو اربعة ويستثني منه نصف ما بقي وهو سهم ونحو مثله الى الثاني نصيبا ويستثنى منه ثلث ما بقي وهو سهم ونحو سهمان نصيبا وهو اربعة ويستثني منه سدس ما بقى وهو سهم فبقي منه ثلثة وتقسم الباقي على الورثة

لاجنبي بمثل ما للاخ من الام الا ثمن المال ثم مات الاخ للام عن زوجة وسبع بنات واوصى بمثل ما لاحد البنات الا نصف سبع المال اصل الفريضة اربعة للزوج سهم ولكل ابن سهم تضيف اليها للاجنبي سهما تصير خمسة تضربها في مخرج الثلث تصير ثلثين يعطى الزوج الثلث المستثنى خمسة اسهم لكل ابن خمسة يبقى عشرة يقسم على خمسة للموصى له سهمان ولكل وارث سهمان فلكل ابن سبعة وكذا الزوج وسهام ورثة الزوج ستة لاخيه من الام سهم ولكل اخ من الاب سهمان وللاخت سهم يضيف اليها سهم الموصى له يصير سبعة تضربها في مخرج الثمن يصير ستة وخمسين سهما وسهام مورثهم الثاني سبعة من ثلاثين تضربها في ثمانية يصير ستة وخمسين فاضرب اصل سهام الورثة الاولة وهي ثلاثون في ثمانية اسهم يكون مائتين واربعين لكل ابن ستة وخمسون وللموصى له ستة عشر وللزوج المورث الثاني ستة وخمسون لاخيه لام الثمن المستثنى سبعة اسهم ولكل اخ من الاب اربعة عشر وللاخت سبعة يبقى اربعة يقسم على سبعة الموصى له والورثة لكل منهم سهمان فلكل اخ للاب من الاصل والمستثنى ثمانية عشر وللاخت تسعة وللاخ من الام تسعة وللموصى له سهمان ثم سهام ورثة هذا الاخ من الام ثمانية للزوجة سهم لكل بنت سهم وتضيف اليها للاجنبي سهما تصير تسعة تضربها في مخرج نصف السبع اربعة عشر تكون مائة وستة وعشرين سهما وسهام هذا المورث تسعة من مائتين واربعين سهما وضرب التسعة في اربعة عشر تبلغ مائة وستة وعشرين سهما فاضرب اصل سهام الورثة الاولة وهي مائتان واربعون في اربعة عشر يكون ثلاثة آلاف وثلثمائة وستين لكل ابن في الطبقة الاولى من هذه الجملة سبعمائة واربعة وثمانون سهما وللموصى له منهم مائتان واربعة وعشرون وللزوج سبعمائة واربعة وثمانون ثم لكل واحد من الاخوين للاب مائتان واثنان وخمسون وللاخت مائة وستة وعشرون وللموصى له منهم ثمانية وعشرون وللاخ من الام مائة وستة وعشرون ثم لكل واحدة من بنات هذا الاخ وهو المورث الثالث وزوجته نصف سبع المستثنى تسعة اسهم يبقى اربعة وخمسون يقسم على تسعة للورثة وللموصى فلكل بنت وللزوجة ستة وللموصى له منهم ستة فله مثل احديهن الا نصف سبع المال ونصف سبع المال تسعة اسهم

الفصل الثامن في معرفة سهام الورثة من التركة وفيه طرق

الاول نسبة سهام كل وارث من الفريضة وخذ له من التركة بتلك النسبة فما كان فهو نصيبه كزوج وابوين الفريضة ستة للزوج ثلاثة وهي نصف الفريضة فيأخذ من التركة نصفها وللام سهمان هي الثلث فلها ثلث التركة وللاب سهم هو سدس فله سدس التركة **الثاني** ان تقسم التركة على الفريضة فما خرج بالقسمة ضربته في سهام كل واحد فما بلغ فهو نصيبه كما لو كانت التركة

معين الذين المعتبرة ١٢ هذه المسألة تتم بالجبر والمقابلة لانا لا نعلم حصة الوارث ولا الاّ بعد اخراج كما نعلم كميته الا ان يعلم حصة الوارث وطريقه ان يأخذ مالا ويخرج منه نصيبا ويستثنى منه سدس المال يبقى مال وسدس مال الا نصيبا يعدل انصباء الورثة وهي اربعة اجبر وقابل يصير مالا يعدل خمسة انصباء اسقط سدس المال الزائد واسقط ما يقابله من الانصباء وهو خمسة اسباع نصيب فيبقى مال يعدل اربعة انصباء وسبعي نصيب فابسطها من جنس الكسر يبلغ ثلثين فظهر ان المال ثلثون والنصيب سبعة لان النصيب هو احد اجزاء المال بعد البسط فنعيد منه سدس المال والنصيب خذ من المال نصيبا وادفع الى الموصى له وخذ منه سدس المال خمسة وادفع الى كل واحد من الورثة نصيبا فحصل لكل ابن سبعة وللزوج سبعة وللموصى له اثنان كما قال المصنف رحمه الله ١٢

اربعة وعشرين والفريضة ستة كما تقدم فاذا قسمت التركة على ستة خرج اربعة لكل سهم تضرب الخارج وهو اربعة في سهام كل وارث فابلغ فهو نصيبه فاذا ضربت اربعة في ثلاثة نصيب الزوج بلغ اثنى عشر دينارا فهي نصيبه تضرب اربعة في واحد نصيب الاب يكون اربعة وفي اثنين نصيب الام تصير ثمانية

الثالث التركة ان كانت صحاحا فاضرب ما حصل لكل وارث من الفريضة في التركة فما حصل فاقسمه على العدد الذي صحت منه الفريضة فما خرج فهو نصيب الوارث كزوجة وابوين والتركة عشرون والفريضة اثنا عشر للزوجة ثلاثة تضربها في عشرين فيبلغ ستين تقسمها على اثنى عشر يخرج خمسة فللزوجة خمسة دنانير وللام اربعة تضربها في عشرين فيبلغ ثمانين تقسمها على اثنى عشر يخرج ستة وثلثان فيكون للام ستة دنانير وثلثا دينار وللاب خمسة تضربها في عشرين تصير مائة يقسم على اثنى عشر يخرج ثمانية وثلث فيكون للاب ثمانية دنانير وثلث دينار وان كان في التركة كسر فابسط التركة من جنسه بان تضرب مخرج الكسر في التركة ثم تضيف الكسر اليه المرتفع وتعمل ما عملت في الصحاح فما اجتمع للوارث قسمته على ذلك المخرج فلو كانت التركة عشرين دينارا ونصفا فابسطها انصافا يكون احدا واربعين فاعمل كما عملت في الصحاح فما خرج لكل وارث من العدد المبسوط فاقسمه على اثنين فالخارج نصيب الواحد فهو نصيب الواحد من الجنس الذي تريده ولو كان الكسر ثلثا فاقسم التركة اثلاثا وكذا الى العشر ولو كانت التركة عددا اصم فاقسم التركة عليه فان بقي ما لا يبلغ دينارا فابسطه قراريط واقسمه وان بقي ما لا يبلغ قيراطا فابسطه حبات واقسم وان بقي ما لا يبلغ حبة فابسطه ارزات واقسم وان بقي ما لا ان يبلغ ارزة فانسبه بالاجزاء اليها وعليك بالتحفظ من الخطاء واجمع ما يحصل لكل وارث فان ساوى المجموع التركة فالقسمة صواب والا فهي خطاء **تكميل** لو صالح الورثة بعضهم في عين اقتسم الباقون الباقي على نسبة سهامهم الباقية فياخذ الاب مع الابن ثمن الباقي بعد التشبيب للزوج

كتاب القضاء

وفيه مقاصد **الاول** في التولية والعزل وفيه فصول **الاول** في التولية وانما يثبت باذن الامام او نائبه ولا يثبت بنصب اهل البلد ولو تراضى خصمان بحكم بعض الرعية فحكم لزم ما حكم به في كل الاحكام حتى العقوبات ولا يجوز نقض ما حكم به فيما لا ينقض فيه الاحكام وان لم يرضيا بعده اذا كان بشرائط القاضي المنصوب عن الامام نعم لو رجع احدهما عن تحكيمه قبل حكمه لم ينفذ حكمه وفي حال الغيبة ينفذ قضاء الفقيه الجامع لشرائط الافتاء فمن عدل عنه الى قضاة الجور كان عاصيا ولو نفذ تعيين المفضول لان المنكر في التراضي الى من شاء ان تساووا ولو كان احدهم افضل تعين الترافع اليه حال الغيبة وان كان

كل قيراط ثلاث حبات والحبة اربع ارزات والارزة حبتان من الخردل الكبير والطسوج حبتان ونصف وهو عشر ارزات

قوله واجمع ما يحصل لكل وارث الخ هو ضابط مفيد في جميع مسائل الفرائض ان يبين وجه الخطاء في الحساب والقسمة في جمع ما يحصل لكل وارث وضم بعضها الى بعض فان بلغ مجموع السهام او مجموع التركة بالنسبة الى قسمها فالحساب صحيح والا فلا

قوله مثال لما مضى موسى للاجل قوله ثم حكاية عن ابي الاجلين قضيت اي اتممت اماشر الفراغ من الشئ وهو قوله ثم قضى الذي فيه تستفتيان بمعنى فرغ لكما منه وقوله ثم موكن موت قضى عليه اي فكأنه فرغ منه فعلها هو بالاشتراك او الحقيقة او المجاز الاول اعلى روى ابو بصير عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام لما ولى شريح القضاء اشترط عليه ان لا ينفذ القضاء حتى يعرضه عليه وقال له يا شريح جلست مجلسا لا يجلسه الا نبي او وصي نبي او شقي

قوله حتى العقوبات الى بالعقوبة الحبس واقامة الحد والتعزير والشهود بقصاد وطرق يتعلق بما بعد وهل الحكم سببه العقوبة اشكال يمكن ان يكون رجوعا الى محل الاول على الحكم بها والثاني على فعلها وليس الحكم ملزوما للفعل ليبقى الاشكال والاصح مع وجود ناصر بهما لا اصح والتحقيق ان الحاكم ان جامعا للشرائط جميع ما يحكم به ومنه استيفاؤه بحالته رحمه الله

قوله ولا يجوز نقض ما حكم به فيما لا ينقض فيه وهو الحكم الواقع المشتمل على جميع الشرائط اما الذي يجوز نقضه كالحكم بما يعجب مضمونه كذبها فيجوز لمنقص والسلام

زهداً وذاتاً وباقي الشرائط اما حال ظهور الامام عليه السلام فالاقرب جواز العدول الى المفضول لان خطائه ينجبر بنظر الامام وهكذا الحكم في التقليد في الفتاوى ويستحب التولية لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطها على الاعيان وتجب على الكفاية ويجب على الامام تولية القضاء في البلاد فان امتنعوا من الترافع اليه حل قتالهم طلبا للاجابة ولو تعدد من هو بالشرائط وتساووا ولم يجبر احدهم على الامتناع الا ان يلزمه الامام ولو لم يوجد سوى واحد لم يحل له الامتناع مطلقا بل لو لم يعرف الامام بحاله وجب عليه تعريف حاله لان القضاء من باب الامر بالمعروف ولا يجوز ان يبذل مالا ليليه الا ان يعلم من تعين عليه ان الناظر لا يوليه الا بالمال فيجوز بذله ولا يجوز الولاية من قبل الظالم الا اذا عرف من نفسه التمكن من الحكم بالحق فان لم يعلم لم يحل له الا مع الالزام فيجوز الا ان يكون الحكم في قتل من لا يحل قتله فيحرم مطلقا ولو تعين وخاف على نفسه الخيانة وجب عليه الطلب وترك الخيانة فان وجد من هو اصلح منه حرم عليه الطلب وللقاضي الاستخلاف مع الاذن صريحا او فحوى او بشاهد الحال كان يكون ولايته متسعة لا ينضبط بالواحد ولو منعه عن الاستخلاف حرم وكذا لو اطلق وتثبت الولاية بالاستفاضة كما يثبت بها النسب والملك المطلق والموت والنكاح والوقف والعتق ولو لم يستفض سير معه شاهدين على الولاية ولا يجب قبوله مع عدم البينة وان شهدت له الامارات الظنية والتحكيم سائغ وان كان في البلد قاض وهل له الحبس واستيفاء العقوبة اشكال ولا ينفذ على غير المتراضين حتى لا يضرب دية الخطا على عاقلة الراضي بحكمه ويجوز ان يوليه في خصوص العمل بان يقلده جميع الاحكام في بلد بعينه فينفذ حكمه في اهله ومن ياتي اليه وان يقلده خصوص النظر في عموم العمل مثل جعلت اليك الحكم في المداينات خاصة في جميع ولايتي فلا ينفذ حكمه في غيرها ولو قال الامام من نظر في الحكم بين فلان وفلان فقد وليته ففي انعقاد الولاية نظر والالفاظ التي تنعقد بها الولاية سبعة وليتك الحكم وقلدتك واستنبتك واستخلفتك ورددت اليك الحكم وفوضت اليك وجعلت اليك

الفصل الثاني

في صفات القاضي ويشترط فيه البلوغ والعقل والذكورة والايمان والعدالة وطهارة المولد والعلم فلا ينفذ قضاء الصبي وان كان مراهقا ولا المجنون ولا الكافر والفاسق ولا المراة وان جمعت باقي الشرائط ولا ولد الزنا ولا الجاهل بالاحكام ولا غير المستقل بشرائط الفتوى ولا يكتفي بفتوى العلماء ويجب ان يكون عالما بجميع ما وليه ضابطا فلو غلب عليه النسيان او ساوى ذكره لم يجز توليته وفي اشتراط علمه بالكتابة اشكال وكذا البصر والاقرب اشتراطهما واشتراط الحرية والسلامة من الخرس والصمم ولو فقدت الشرائط وغلب على الولايات متغلب وقلد فاقدها لم ينفذ حكمه وان ولاه صاحب الشوكة ويجوز تعدد القضاة في بلد واحد سواء

بينهم بان جعل كلا منهما مستقلا او فوض الى كل منهم محلة وطرفا ولو شرط اتفاقهما في حكم فالاقرب الجواز واذا

استقل كل منهما في جميع البلد تخير المدعي في المرافعة الى ايهما شاء ولو اقتضت المصلحة توليته من لم يستكمل

الشرائط ففي الجواز مراعاة للمصلحة نظر وكل من لا يقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على والده والعبد

على سيده والعدو على عدوه ويحكم الاب لولده وعليه وكذا الاخ ولا يجوز ان يكون الحاكم احد المتنازعين

بل يجب ان يكون غيرهما واذا ولي من لا يتعين عليه فالافضل ترك الرزق له من بيت المال ان كان ذا كفاية

ويسوغ له الاخذ من المصالح وكذا يجوز له اذا تعين ولم يكن ذا كفاية ولو كان ذا كفاية لم يجز له لانه يؤدي واجبا

ولو اخذ الجعل من المتحاكمين فان لم يتعين وحصلت الضرورة قيل جاز والاقرب المنع وان تعين او كان مكتفيا

لم يجز اما الشاهد فلا يحل له الاجر على الاقامة ولا التحمل ويجوز للمؤذن القاسم وكاتب القاضي ومترجمه والكيال

والوزان ومعلم القران والاداب وصاحب الديوان ووالي بيت المال ان ياخذ والرزق من بيت المال لان ذلك

كله من المصالح

خاتمة

شرائط الاجتهاد المبيحة للقضاء والافتاء في العلم معرفة تسعة اشياء الكتاب والسنة والاجماع والخلاف وادلة العقل من الاستصحاب والبرائة الاصلية وغيرهما ولسان العرب اصول العقائد واصول الفقه وشرائط البرهان اما الكتاب فيحتاج الى معرفة عشرة اشياء العام والخاص والمطلق والمقيد والمحكم والمتشابه والمجمل والمبين والناسخ والمنسوخ في الايات المتعلقة بالاحكام وهي نحو خمسمائة اية ولا يلزم معرفة جميع ايات القران العزيز واما السنة فيحتاج الى معرفة ما يتعلق منها بالاحكام دون غيرها ويعرف المتواتر والاحاد والمسند والمتصل والمنقطع والمرسل ويعرف الرواة ويعرف مسائل الاجماع والخلاف وادلة العقل وتعارض الادلة والتراجيح ويعرف من لسان العرب من اللغة والنحو والتصريف ما يتعلق بالقران المحتاج اليه والسنة المفتقر اليها ويشترط ان يكون ذا قوة يتمكن بها من استخراج الفروع من الاصول ولا يكفيه حفظ ذلك كله من دون قوة الاستخراج ولا يشترط معرفة المسائل التي فرعها الفقهاء وفي تجزي الاجتهاد اشكال الاقرب جوازه

الفصل الثالث

في العزل ولا ينعزل القاضي الا بامرين الاول تجدد ما يمنع القضاء كفسق او جنون او اغماء او عمى او نسيان ولو جن ثم افاق ففي عود ولايته ضعف سواء عزله الامام او لا وسواء اشهد على عزله او لا ولو حكم لم ينفذ الثاني سقوط ولاية الاصل فلو تجدد فسق المنوب او جنونه او عزله انعزل النائب عنه سواء عزله الامام او لا وقيل لا ينعزل بذلك لان النائب عنه كالنائب عن الامام اذ الاستنابة مشروطة باذن الامام وفيه نظر ولو مات امام الاصل فالاقرب انعزال القضاة وللامام او نائبه للمصلحة في عزل القاضي لوجيها او لوجود من هو اكمل منه عزله وهل يجوز عزله اقتراحا

قوله والاقرب المنع وهو الاصح عندي لانه قام بواجب فلا يصح اخذ العوض عنه والاجر لا يحل لاحد منهما بل على النفس والحجج القائل بالجواز باشتراط ان لا يجب لو عينا ولا كفاية لو يجب باحدهما فان كان الاول جاز اخذ الجعل لانه فعل مباح ويحتاج اليه الغير لنفعه واضطره الى اخذ الجعل عليه وان وجب باحد المعنيين جاز ايضا والا لزم احد امور ثلثة اما خرق الاجماع او تكليف ما لا يطاق او اجتماع النقيضين لانه مع عدم بيت المال وعدم الزكوة اما ان يجب المنصب بلا مؤنة او السعي في القضاء مع فرض عدم اجتماعها وهو تكليف ما لا يطاق او يجب ترك القضاء مع وجوبه وهو يستلزم اجتماع النقيضين او ياخذ من غير المتخاصمين وهو خرق الاجماع والجواب نختار عدم وجوبه ح ونمنع جواز اخذ الاجرة عليه ح لانه لا يصح الا تواتر واخذ الرزق من بيت المال لا ينافيه ايضا

فهو من اربابه فعمل له المال لم ينعزل والا انعزل كالوكيل للغزاة ... ما لم ينعزل في الاستنابة عن المنوب حينئذ لم ينعزل وان كان ... له في الاستنابة عن نفسه انعزل وان لم ياذن له انعزل له وان اطلق ففيه الوجهان عامة قوله وفيه نظر ينشؤ من انهما نيابة من ثبوت ولايته شرعا وجزم في التذكرة بالعدم واستقرب الصحة في التحرير واختاره ولده في شرحه

قوله والاقرب انعزال القضاة وجه القرب ان ولايتهم فرع وقيل لا ينعزلون لئلا تتعطل الغزو عن المسلمين بخلو البلدان عن الحكام ايضاح

كتاب القضاء

فيه نظر وهل يقف الانعزال على بلوغ الخبر فيه احتمال ينشاء من مساواته للوكيل ومن القطع بعدم انعزاله للضرر ولو قال اذا قرات كتابي هذا فانت معزول انعزل اذا قرئ عليه ولا ينعزل قبل القراءة وينعزل بانعزاله كل ماذون في شغل معين وفي نائبه في كل ناحية خلاف ولو قال بعد العزل قضيت بكذا لم يقبل الا بالبينة ولو شهد مع عدل ان هذا حكم به قاض ولم يسم نفسه فاشكال ولو قال قبل العزل قبل قوله بغير حجة ولو ادعى على المعزول رشوة احضره القاضي وفصل بينهما وكذا لو قال اخذ المال بشهادة فاسقين وان لم يذكر الاخذ فالاقرب سماع الدعوى اذ يجب الغرم على القاضي اذا لم ياخذ مع تفريطه ولو قال قضى علي بشهادة فاسقين وجب احضاره وان لم تقم له بينة فان حضر واعترف الزم ولو قال لم احكم الا بشهادة عدلين قيل كلف البينة لاعترافه بنقل المال وادعائه ما يزيل الضمان وفيه نظر لان الظاهر من الحكام الاستظهار في حكمهم فيجب عليه اليمين لادعائه الظاهر ولو قال نائب المعزول اخذت هذا المال اجرة عملي لم يقبل وان صدقه المعزول الا بحجة وفي الاكتفاء بيمينه في قدر اجرة المثل نظر ولو عزل القاضي بعد سماع البينة قبل الحكم ثم ولي وجبت الاستعادة ولو خرج من ولايته ثم عاد لم يجب

المقصد الثاني

في كيفية الحكم وفيه فصول

الاول في الاداب

ينبغي للحاكم اذا سار الى بلد ولايته ان يسال عن اهل ذلك البلد ويتعرف منهم ما يحتاج الى معرفته واذا قدم اشاع بقدومه واعلم يوما لقراءة عهده وان يسكن وسط البلد وان يجلس للقضاء في موضع بارز كرحبة او فضاء ليسهل الوصول اليه وان يبدأ باخذ ديوان الحكم من المعزول وما فيه من وثائق الناس والمحاضر وهي نسخ ما ثبت عند الحاكم والسجلات وهي نسخ ما حكم به والحجج التي للناس وان يخرج للقضاء في اجمل هيئة خاليا من غضب او جوع او عطش او غم او فرح او وجع او احتياج الى قضاء حاجة او نعاس فان حكم في المسجد صلى عند دخوله ركعتين ثم يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم اليها وقيل يستقبلها ثم ينظر اول جلوسه في المحبوسين فيطلق كل من حبس بظلم او تعزير او من اعترف ثم حبس حتى افرة ومن قال انا مظلوم لاني معسر فان صدقه غريمه اطلقه وان كذبه فان كان الحق مالا او ثبت بالبينة ان له مالا رده الى الحبس الا ان تقوم بينة بالعسر ولو لم يكن الدعوى مشتملة على اخذ مال ولا اثبت له اصل مال فالقول قوله مع اليمين في الاعسار وان قال انا مظلوم اذ لا حق علي طولب خصمه بالبينة فان اقامها والا اطلقه بعد يمينه وهل يجوز اطلاقه بادعائه الظلم وان لم يحضر خصمه الاقرب المنع ولو قال لا خصم لي لا ادري لم حبست نودي على طلب الخصم فان لم يحضر اطلق وان ذكر غائبا وزعم انه مظلوم ففي اطلاقه نظر اقربه انه

لايحبس ولا يطلق لكن يرقب الى ان يحضر خصمه ويكتب اليه ليتعجّل فان لم يحضر اطلق ثم بعد ذلك
ينظر في الاوصياء واموال الاطفال والمجانين ويعتمد معهم ما يجب من تضمين او انفاذ او اسقاط ولاية
اما بالبلوغ ورشد او ظهور خيانة او ضم مشارك ان ظهر عجز ثم ينظر في امناء الحكم الحافظين لاموال الايتام
والمجانين والمحجور عليهم لسفه وغيره والودائع وتفرقة الوصايا بين المساكين فيعزل الخائن ويعين العاجز
بمشارك ويستبدل به ان كان اصلح ويقره ان كان امينا قويا وان كان قد تصرف وهو اهل لم ينقض
وان كان فاسقا وكان اهل الوصية بالغين عاقلين معينين صح دفعه اليهم وان كانوا غير معينين
كالفقراء والمساكين احتمل الضمان اذ ليس له التصرف وعدمه لانه اوصله الى اهله وكذا لو فرق الوصية
غير الوصي ثم ينظر في الضوال واللقط فيبيع ما يخشى تلفه وما يستوعب مؤنته قيمته ويسلم ما عرّفه
الملتقط حولا اليه ان كان في يد الامين واختار الملتقط ذلك ويحفظ ما عدا ذلك كالجواهر والاثمان
الى ان يظهر اربابها ثم يأمر العلماء بالحضور عنده وقت الحكم لينبّهوه على الخطاء ان وقع منه ويستوضح
منهم ما عساه يشكل عليه لا بان يقلّدهم فان اخطأ فاتلف لم يضمن في ماله بل في بيت المال ثم يتروى بعد
ذلك في ترتيب الكاتب المترجم والقسام والوزان والناقد وليكن الكاتب عدلا عاقلا عفيفا عن المطامع
ولا يشترط العدد اما المترجم فلابد من اثنين عدلين وكذا المسمع اذا كان بالقاضي صمم ولا يشترط
لفظ الشهادة ولا الحرية ولو طلب المسمع اجرة ففي وجوبها في مال صاحب الحق اشكال ولا يعزر من
اساء ادبه في مجلسه الا الزجر باللسان والاصرار فان ظهر كذب الشاهد عزّره ظاهرا او نادى
عليه ويكره ان يتخذ حاجبا وقت القضاء واتخاذ المساجد مجلسا للحكم دائما على راي والقضاء مع
غضب وشبهه مما يشغل الخاطر ولو قضى حينئذ نفذ وان يتولى البيع والشراء لنفسه والحكومة
وان يستعمل الانقباض المانع من الحجاج عنده واللين المفضي الى سقوط محله وترتيب شهود معينين

الفصل الثاني

التسوية ويجب على الحاكم التسوية بين الخصمين ان تساويا في
الاسلام والكفر في القيام والنظر وجواب السلام وانواع الاكرام والجلوس والانصات والعدل
في الحكم وله ان يرفع المسلم على الذمي في المجلس فيجلس المسلم اعلى من الذمي ويجوز ان يكون المسلم قاعدا
والذمي قائما ولا يجب التسوية في الميل القلبي فان ادعى احد الخصمين سمع منه والا استحب له ان يقول
ليتكلم المدعي منكما ولو احس منهما باحتشام امر من يقول ذلك ويكره ان يخص احدهما بالخطاب
فاذا ادعى طالب الثاني بالجواب فان اقر ثبت الحق وان لم يقل قضيت وان انكر قال للمدعي هل لك بينة
فان قال لا ثم جاء ببينة فالاقرب سماعها فلعله تذكر فان ازدحم المدعون قدم السابق ودعدا فان تساووا

قوله لا تنعزل الى اهله آه اقول الاصح الاول لانه
بفسقه ينعزل
عن الولاية فهو كالاجنبي
وهو اختيار المصنف في تحريره
وولده في شرحه وكذا لو فرق الوصية
غير الوصي بحاله
قوله لا بان يقلدهم المراد انه لا يقلدهم في المسئلة
سواء تبين خطأه ام لا لانه لو تبين خطأه غير المجتهد لا ينفذ
قضائه مطلقا بل لان القضاء مظنة تشعب الخاطر وتشتت
الفكر فربما غفل بواسطة ذلك عن بعض مدرك المسئلة فينبهونه
عليه ليستند منه ما هو الحجة وللتأسي بالنبي صلى الله عليه وآله فقد

[illegible]

المعصوم وغيره نامرها عارته
قوله وله ان يرفع المسلم على الذمي هذا
قول الشيخ وقال سلار انه مستحب بحاله اعلم انه لا خلاف في
وجوب التسوية بين الخصمين في العدل والحكم واما في الامور التي
هل هو واجبة ام مستحبة والاكثرون على الوجوب للرواية وقيل
ان ذلك مستحب واختاره العلامة في المختلف للاصل وضعف
مستند الوجوب

قوله فالاقرب سماعها هو الاصح عندي لانه قد يعلم بها وان علم فقد
لا يستحضرها بل يحصل له نسيان فلا تناقض بين كلاميه
ولعله كانت البينة سفرا او صغيرة ثم بلغت او
تابت ولم يعلم ومن حيث انه كذبها بنفيها
الجواب ان حمل الالفاظ على المعاني
الذهنية اولى من حملها على
المعاني الخارجية فنفي
راجع الى نفي
العلم والحكم لا الى عدمها في الخارج عارته رحمه الله

اقرع ويقدم المسافر المستوفز والمرأة وكذا المستفتي والمدرس عند التزاحم ثم السابق بقرعة يقدم بخصومة
واحدة ولا يزيد وان اتحد المدعى عليه ولو سبق احدهما الى الدعوى فقال الآخر كنت انا المدعي لم يلتفت
اليه الا بعد انهاء الحكومة ولو بدرا دفعة سمع من الذي على يمين صاحبه اولا ويكره ان يضيف احد
الخصمين دون صاحبه ولا ينبغي ان يحضر ولائم الخصوم ولا بأس بولائم غيرهم اذا لم يكن معوقا
بالدعوة ويستحب له ان يعود المرضى ويشهد الجنائز والرشوة حرام على آخذها ويأثم دافعها ان توصل بها
الى الباطل لا الى الحق ويجب على المرتشي اعادتها وان حكم عليه بحق او باطل ولو تلفت قبل وصولها اليه
ضمنها ولا يجوز ان يلقن احد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه ولا ان يهديه لوجوه الحجاج لانه نصب
لسد باب المنازعة ولو قطع المدعى عليه دعوى المدعي بدعوى لم تسمع حتى تنتهي الحكومة واذا كان
الحكم واضحا لزم القضاء ويستحب ترغيبهما في الصلح فان تعذر حكم بمقتضى الشرع وان اشكل اخر حتى يظهر
ولا حد له سواء ويكره له ان يشفع في اسقاط او ابطال ويستحب اجلاس الخصمين بين يدي الحاكم ولو قاما
جاز

الفصل الثالث

في مستند القضاء الامام يقضي بعلمه مطلقا وغيره يقضي
في حقوق الناس وكذا في حقه تعالى على الاصح ولا يشترط في حكمه حضور شاهدين يشهدان الحكم لكن يستحب
ولو لم يعلم افتقر الى الحجة فان علم فسق الشاهدين او كذبهما لم يحكم وان علم عدالتهما استغنى عن المزكي
وحكم وان جهل الامرين بحث عنهما ولا يكفي في الحكم معرفة اسلامهما مع جهل العدالة ويتوقف حتى تظهر العدالة
فيحكم او الفسق فيطرح ولو حكم بالظاهر ثم تبين فسقهما وقت الحكم نقض ولا يجوز ان يعول على حسن الظاهر
ولو اقر الغريم عنده سرا حكم بعلمه كما لو اقر في مجلس القضاء ولا يجوز له ان يعتمد على خطه اذا لم يتذكر وكذا
الشاهد وان شهد معه ثقة آخر لامكان التزوير عليه ولو كان الخط محفوظا وامن التحريف يسلط على
رواية الحديث دون الشهادة والحكم ولو شهد عنده شاهدان بقضائه ولم يتذكر فالاقرب القضاء
وكذا المحدث يحدث عن الخبير بحديثه فيقول حدثني فلان عني وكذا القاضي الثاني ان يحكم بالشاهدين
على قضائه اذا لم يكن بها ومن ادعى عليه انه قضى له فانكر لم يكن له التحليف كما لا يحلف الشاهد ويستحب
للحاكم لو طلب الاستظهار في موضع الريبة ان يفرق الشهود خصوصا فيمن لا قوة عنده ويكره اذا كان
الشهود من ذوي البصائر والاديان القوية

الفصل الرابع

التزكية ويجب على الحاكم الاستزكاء
مع الشك في العدالة وان سكت الخصم الا ان يقر الخصم بعدالتهما على اشكال ولا يعمل عليه الا ان يبين حال الا
مع الشاهدين والخصمين يحتمل ذلك لامكان ان يعرف بينهم عداوة وهل يعتبر فيها تعدد الا يحتمل ذلك
ايضا لامكان ان يتعدد له في الجرح دون الكثير والاقرب المنع فان العدالة لا تتجزى وصفة المزكي كصفة الشاهد

قوله يحتمل ذلك اي احتمال اشتراط التعدد لانه ربما اطلع الشاهد ونسب العداوة الى الخصمين لجواز ان يكون بينه وبين المدعي عداوة في الدعوى او بينه وبين المنكر عداوة ولا يشترط ذلك فيه لانا نقول بقبول شهادة العدو في التعليل وهذا هو المنقول عن شيخنا رحمه الله
قوله فان العدالة لا تتجزى لانها ملكة نفسانية تمنع من الاقدام على الكبائر والاصرار على الصغائر ويعدم بالاقدام على كبيرة والاقدام على صغيرة ان كبيرة يقدح في العدالة فلا يتجزى لان عدم المركب يعدم جميع اجزائه فتعين ان الشهادة صفة عالية متصل بها الحالة
وتفرع على تجزي العدالة انه لو عدل في شهادة وجرح في شهادة ثم شهد بالاكثر هل يحتاج الى التزكية قبل التعديل وعلى عدمه لا احتاج

ويجب ان يكون عارفا بباطن من يعدله بكثرة الصحبة والمعاشرة المتقادمة ولا تشترط المعاملة وان كانت

احوط ولا يجرح الا مع المشاهدة لما يقدح في العدالة او ان يشتيع ذلك بين الناس شياعا موجبا للعلم

ولا يعول على سماعه من واحد او عشرة لعدم العلم بخبرهم ولو فرضنا حصول جرح وله ان يحكم بشهادة عدلين

ان نصب كافي التعديل ولا بد في التعديل من الشهادة والاتيان بلفظها وانه مقبول الشهادة فيقول

اشهد انه عدل مقبول الشهادة فرب عدل لا يقبل شهادته والاقرب الاكتفاء بالثاني ولا يشترط ان

يقول على ولي ولا يكفي ان يقول لا اعلم منه الا الخير ولا يكفي الخط بالتعديل مع شهادة رسولين عدلين

ولو سأل المدعي حبس الغريم بعد سماع بينته الى ان يثبت البينة بدعواه والاقرب المنع وكذا لا يجب

مطالبته برهن او ضمين وينبغي اخفاء السؤال عن التزكية فانه ابعد من التهمة ولا يجوز الجرح والتعديل

بالشامع ويثبت العدالة مطلقة ولا يثبت الجرح الا مفسرا على راي فلو فسر بالزنا لم يكن قاذفا لانه محتاج

في الجرح الى تقادم المعرفة بخلاف العدالة بل يكفي العلم بموجبه ولو اختلف الشهود في الجرح والتعديل

قدم الجرح ولو تعارضت البينتان قيل يقف الحاكم ويحتمل ان يعمل بالجرح واذا ثبت عدالة الشاهد

حكم باستمرارها حتى يظهر منافيها والاحوط ان يطلب التزكية مع مضي مدة يمكن تغير حال الشاهد

وذلك بحسب ما يراه الحاكم من طول الزمان وقصره فان ارتاب الحاكم بعد التزكية لتوهم غلط الشاهد

فليبحث وليسئل الشاهد على التفصيل فربما اختلف كلامه فان اصر على اعادة لفظه جاز له الحكم بعد

البحث وان بقيت الريبة على اشكال ولا يثبت الجرح والتعديل الا بشاهدين عدلين ذكرين ولا يقابل

الجارح الواحد ببينة التعديل ولو رضي الخصم بان يحكم عليه بشهادة فاسق لم يصح ولو اعترف بعدالة شاهد

ففي الحكم عليه نظر فان سوغناه لم يثبت تعديله في حق غيره ولو اقام المدعى عليه بينة ان هذين الشاهدين

شهدا بهذا الحق عند حاكم فرد شهادتهما لفسقهما بطلت شهادتهما

الفصل الخامس

في نقض الحكم اذا حكم حاكم بحكم خالف فيه الكتاب والسنة المتواترة او الاجماع وبالجملة اذا خالف دليلا

قطعيا وجب عليه وعلى غيره من ذلك الحاكم نقضه ولا يسوغ امضائه سواء خفي على الحاكم به اولا وسواء

انفذه الجاهل به اولا وان خالف به دليلا ظنيا لم ينقض كالحكم بالشفعة مع الكثرة الا ان يقع الحكم

خطأ بان يحكم بذلك لا لدليل قطعي ولا ظني او لم يستوف شرائط الاجتهاد ولو تغير اجتهاده قبل

الحكم حكم بالتغير اجتهاده اليه وليس عليه تتبع قضايا من سبقه ولا قضاء غيره من الحكام فان تتبعها

نظر في الحاكم قبله فان كان من اهله لم ينقض من احكامه ما كان صوابا وينقض غيره ان كان حقا لله تعالى

كالطلاق والعتق وان كان لادمي نقضه مع المطالبة وان لم يكن من اهله نقض احكامه اجمع ان كانت صوابا

على

قوله والاقرب الاكتفاء بالثاني يفهم من قول المصنف

حكان الاكمل انه لا يكفي في التزكية الاقتصار على قوله عدل بل لا بد من قوله وهو عدل لا يقبل شهادته فيقول هو عدل مقبول الشهادة ...

ان كونه مقبول الشهادة اخص من كونه عدلا لان كل مقبول ...

... معتبر بالعدالة شاهدان مطلقا وصورة التعارض ان يشهد الشاهد انه مقبول الشهادة يوم الجمعة وانه كان معتكفا في الجامع الى الليل في تلك الجمعة ويشهد الآخر بانه غير مقبول الشهادة وانه يوم تلك الجمعة كان في الحمام الى الليل ...

وتوقف الحكم هنا عارية

قوله بطلت شهادتهما ايضا لكن لا لانهما ليس الا بعد لعدم العلم بعدالتهما الا ان نمنع الا انهما

ذكر الفسق لا لان اثبات العداوة والتهمة اسهل من اثبات الفسق ولانها انما يكون غالبا من الغريم وهو قادر على اثباته عند الثاني لتعدده عند الاول ومن هنا تبين في الاستزكاء تعيين المشهود عليه لمانع العداوة لا انه يكفي في عدالتها عدم ادعاء الخصم اياها عارية

على اشكال بناء من وصول المستحق الى حقه ولو كان الحكم خطاء عند الحاكم الاول وصوابا عند الثاني فنقضه مع كون الاول من اهله نظر والاقرب ان كل حكم ظهر له انه خطاء سواء كان هو الحاكم او السابق فانه ينقضه ويستانف الحكم بما علمه حقا ولو زعم المحكوم عليه ان الاول لحكم عليه بالجور لزم النظر فيه وكذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الاول ابطله وحكم الحاكم لا يغير الشيء عن صفته وينفذ ظاهرا لا باطنا فلو علم المحكوم له بطلان الحكم لم يستبح ما حكم له سواء كان مالا او عقدا او فسخا او طلاقا فلو اقام شاهدي زور بنكاح امراة لم يحل له وطؤها وان حكم له بالزوجية ويجب على المراة الامتناع ما امكنها وعليه الاثم والمهر والحد الا ان يعتقد الاستباحة بذلك ولها ان تنكح في الباطن غيره لكن لا تجمع بين المائين ولو شهدا على طلاقه فسقان باطنا وظاهرهما العدالة وقع واستباح كل منهما نكاحها على اشكال

تتمة صورة الحكم الذي لا ينقض ان يقول الحاكم قد حكمت بكذا او قضيت او انفذت او امضيت او الزمت او ادفع اليه ماله او اخرج من حقه او يامره بالبيع او غيره ولو قال ثبت عندي او ثبت حقك او انت قد قمت بالحجة وان دعواك ثابتة شرعا لم يكن ذلك حكما يجوز ابطاله وينبغي ان يجمع قضايا كل اسبوع ووثائقه وحججه ويكتب عليها الشهر كذا او لسنة كذا

الفصل السادس في الاعداء

اذا استعدى رجل على رجل الى الحاكم لزمه ان يعديه ويستدعي خصمه ان كان حاضرا سواء حرر المدعي دعواه او لا وسواء علم الحاكم بينهما معاملة او لا ولو كان غائبا لم يستدعه الحاكم حتى يحرر الدعوى لمشقة في الثاني وان حرر الدعوى احضره ان كان في بعض ولايته ولا خليفة له هناك وان كان له خليفة يحكم او كان في غير ولايته اثبت الحكم عليه بالحجة وان كان غائبا وللمستعدي عليه ان يوكل من يقوم مقامه في الحضور وان كان في البلد ولو استعدى على امراة فان كانت برزة فهي كالرجل وان كانت مخدرة بعث اليها من ينوب به في الحكم بينهما في بيتها او توكل من يحضر مجلس الحكم فان ثبت عليها يمين بعث الحاكم اليها امينه ومعه شاهدان فيستحلفها بحضرتهما فان اقرت شهدا عليها وللحاكم تعزير من يمتنع من الحضور والتوكيل فان اختفى نادى على بابه ثلاثة ايام انه ان لم يحضر بعد الختم بعث الحاكم من ينادي ان لم يحضر اقام عنه وكيلا وحكم عليه فان لم يحضر فعل ذلك وحكم عليه وله ان يحكم عليه حال الغيبة ابتداء ولو استعدى على الحاكم المعزول فالاولى للحاكم مطالبته بتحرير الدعوى صونا للقاضي عن الامتهان فاذا حررها احضره سواء ادعى المال او الجور في حكم او رشوة وسواء كان مع المدعي بينة او لا ولو ادعى على شاهدين بانهما شهدا عليه بزور لم يحضرهما فان اعترفا غرّمهما والا طالب المدعي بالبينة على اعترافهما فان فقدها نفى توجه اليمين

عليها اشكال اقربه ذلك ولو ادعى احد الرعية على القاضي فان كان هناك امام رافعه اليه وان لم يكن كان في غير ولايته رافعه الى قاضي تلك البقعة وان كان في ولايته رافعه الى خليفته

المقصد الثاني

في الدعوى والجواب فيه فصول

الاول

المدعي هو الذي يترك لو ترك الخصومة او الذي يدعي خلاف الظاهر او خلاف الاصل والمنكر في مقابلته فلو اسلما قبل الوطي فادعى الزوج التقارن فالنكاح دائم وادعت التعاقب فالزوج هو الذي لا يترك وسكوته والمرأة تدعي الظاهر وهو التعاقب لبعد التقارن ففي تقديم احدهما احتمال ويصدق الودعي في الرد باليمين للرخصة ان قلنا به ويشترط في المدعي البلوغ والعقل وان يدعي لنفسه او لمن له ولاية الدعوى عنه ما يصح تملكه فلا تسمع دعوى الصغير ولا المجنون ولا دعواه مالا لغيره الا مع الولاية كالوكيل والوصي والحاكم ونائبه ولا دعوى المسلم خمرا او خنزيرا ولو علم ذمي لو ادعى ثمنها صح لو اسند البيع الى الكفر ويشترط في الدعوى الصحة واللزوم فلو ادعى هبة لم تسمع الا مع دعوى الاقباض وكذا الوقف والرهن عند مشترطه فيه ولو ادعى فسق الحاكم او الشهود ولا بينة فادعى علم المحكوم له او المشهود له ففي توجه اليمين على نفي العلم اشكال من حيث بطلان الحكم عنه مع الاقرار ومن انه لا يدعي حقا لازما ولا يثبت بالنكول ولا اليمين المردودة ولاشتماله على فساد ولو التمس بعد اقامة البينة عليه احلاف المدعي على الاستحقاق اجيب ولو التمس المنكر يمين المدعي مع الشهادة لم يلزم اجابته ولو ادعى الاقرار فالاقرب الالزام بالجواب ولا يفتقر الى الكشف في نكاح وغيره الا القتل ولو ادعت ان زوجها كفى في دعوى النكاح وان لم تضم شيئا من حقوق الزوجية فان انكر حلف مع عدم البينة فان نكل حلفت وثبت النكاح وكذا البحث لو كان المدعي الزوج ولا تسمع دعوى هذه بنت امتي لجواز ولادتها في غير ملكه ولو قال ولدتها في ملكي لاحتمال الحرية او تملك غيره ولا تسمع البينة بذلك ما لم يصرح بانها ملكه وكذا البينة وكذا هذه ثمرة نخلتي ولو اقر ذو اليد بذلك لم يلزمه شيء لو فسره بما ينافي الملك ولو قال هذا الغزل من قطنه او هذا الدقيق او الخبز من حنطته لزم وتسمع الدعوى المجهولة كفرس او ثوب كما يقبل الاقرار به والوصية وهل يشترط الجزم اشكال فان سوغنا السماع مع الظن جوزنا اليمين على التهمة ولا رد هنا وان شرطنا علم المقدار افتقر الا الاثمان الى ذكر الجنس والقدر والنقد وفي دعوى غيرها الى الوصف بما يرفع الجهالة ولا يحتاج الى ذكر القيمة وذكرها احوط ويجب فيها الامثلة ذكرها

الفصل الثاني

فيما يترتب على الدعوى واذا تمت الدعوى فالاقرب ان الحاكم لا يطالب بطلب الجواب من الخصم الا بعد سؤال المدعي ذلك لانه حق له فيتوقف على المطالبة فاذا سأل الحاكم فاقسامه ثلاثة

الاول

الاقرار فاذا اقر وكان جائز التصرف

حكم عليه ان سأله المدّعي بأن يقول له قد الزمتك او اخرج اليه من حقه وما شابهه ولو التمس ان يكتب له عليه كتابا الزمه ان كان يعرفه باسمه ونسبه او يعرفه عدلان او يشهد عليه بالحلية وان لم يشهد على اقراره شاهدين لزمه ايضا فان دفع الى الحاكم ثمن القرطاس من بيت المال والا كان على الملتمس الثمن ولا يجب على الحاكم دفع الثمن من خاصته فان ادّعى الاعسار وثبت صدقه امّا بالبيّنة المطلعة على حاله او بتصديق الخصم لم يجز حبسه وانظر الى ان يوسر فان مات فقيرا سقط وان عرف كذبه حبس حتى يخرج من الحق وان جهل بحث الحاكم فان ثبت اعساره انظر ولم يجب دفعه الى غرمائه ليستعملوه وان اشتبه فان عرف ذا مال او كان اصل الدعوى مالا حبس حتى يثبت اعساره والا احلف على الفقر فان نكل حلف المدّعي على القدرة وحبس

الثاني الانكار

ويسأل الحاكم المدّعي عقيبه الك بيّنة ان لم يعرف انّه موضع سؤال ذلك وان عرف لم يجب فان قال نعم امره باحضارها ثم ينظر في امرها وان قال لا بيّنة لي عرّفه الحاكم ان له اليمين فان طلب احلافه احلفه الحاكم ولا يتبرّع الحاكم باحلافه وكذا الحالف لا يبتدئ باليمين من غير ان يحلفه الحاكم فلو تبرّع الحالف او الحاكم باليمين وقعت لاغية ولم يعتدّ بها ويعيدها الحاكم بعد سؤاله وكذا لو حلفه من غير حاكم واذا حلف المنكر سقطت الدعوى عنه ولا يحلّ للمدّعي مطالبته بعد ذلك بشيء وان كان كاذبا في يمينه ولو ظفر له بمال لم يحلّ له مقاصته ويأثم مع معاودة المطالبة ولا تسمع دعواه ولا بيّنته وقيل يحكم بالبيّنة الا ان يشترط الحالف سقوط الحق باليمين وقيل تسمع مع النسيان وكذا لو اقام شاهدا يبذل معه اليمين نعم لو اكذب الحالف نفسه جاز ان يطالب وان يقاص مما يجده له مع امتناعه عن التسليم وان ردّ المنكر اليمين على المدّعي فان حلف ثبت دعواه وان نكل سقطت وهل له المطالبة بعد ذلك اشكال ولو قال المدّعي قد اسقطت عنك هذه اليمين لم تسقط دعواه فان عاد دعوى ثانية فله احلافه ولو نكل المنكر بمعنى انه لم يحلف ولم يرد قال له الحاكم ان حلفت والا جعلتك ناكلا ثلث مرات استظهارا لا فرضا فان اصرّ فالاقرب ان الحاكم يردّ اليمين على المدّعي فان حلف ثبت حقه وان امتنع سقط وقيل يقضى بنكوله مطلقا ولو بذل المنكر اليمين بعد نكوله لم يلتفت اليه

الثالث السكوت

فان كان لآفة من طرش او خرس توصل الحاكم الى معرفة جوابه بالاشارة المفيدة لليقين فان افتقر الى المترجم لم يكف الواحد بل لا بدّ من عدلين وان كان عنادا الزمه الجواب فان امتنع حبس حتى يبيّن وقيل يجبر عليه وقيل يقول له الحاكم ان اجبت والا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على المدّعي فان اصرّ ردّ اليمين على المدّعي

الفصل الثالث في كيفية سماع البيّنة

قوله وقعت لاغية ولم يعتدّ بها أو لا تكرار في قوله ولم يعتدّ بها لان معنى وقوعها لاغية كونها غير واقعة بها الحالف اذا كانت صادقة ومعنى عدم الاعتداد بها كونها غير مجزية عن اليمين المتوجه عليه ويظهر لها فائدة ايضا في عدم وجوب الكفارة لو قيل بوجوبها في الغموس كما هو مذهب بعض العامة ان قيدها بكونها معتبرة في اسقاط حق او اثباته والا وجب عندهم من الكذب سقوطها بالكفارة

...

الصادق عليه السلام انه حكى عن امير المؤمنين عليه الصلوة انه الزم اخرس ادّعى عليه فانكر ونكل عن اليمين فالزمه على بالدين لامتناعه عن اليمين ايضا قوله فان اصرّ حبس حتى يبيّن وقيل الخ الاول قول الشيخ في والمفيد وابن حمزة وسلار واختيار المص هنا وفي نافع والثاني نقله المص المحقق والثالث قول الشيخ في قد وقال حتى يصدق ناكلا ويرد اليمين على خصمه قالوا السكوت عنادا كالنكول تماما سوى للجواز نوله لا فرق لا نكول عمادة قال شيخنا في شرح البيّنة هنا ابا الشرح عندنا كذلك بعض الجمهور بالضرب

لو

اذا سئل الحاكم المدعي بعد الانكار عن البينة وذكر ان له بينة لم يامره باحضارها الان ذلك حقه

وقيل لم ذلك فان جهل قال له احضرها ان شئت فاذا احضرها لم يسالها الحاكم حتى يسئله المدعي

ذلك لانه حقه فلا يتصرف فيه من غير اذنه فاذا سئله المدعي سؤالها قال من كانت عنده شهادة فليذكر

ان شاء ولا يقول اشهدا فان اقام الشهادة لم يحكم الا بمسئلة المدعي فان سئله الحاكم وعرف عدالتهما

بالعلم او بالتزكية وانتفت شهادتهما وافقت الدعوى قال للخصم ان كان عندك ما يقدح في شهادتهم

فبينه عندي فان سال الانظار انظره ثلاثة ايام فان لم يات بجارح حكم عليه بعد سؤال المدعي وان

ارتاب بالشهادة فرقهم وسئل كل واحد عن جزئيات القضية فيقول في اي وقت شهدت وفي اي مكان

وهل كنت وحدك وهل كنت اول من شهد فان اختلفت اقوالهم ابطلها ولا حكم وكذا يبطلها لو لم يوافق

الدعوى فان انتفت فلو ادعى على انه يد قبض مائة دينار نقدا منه فانكر فشهد واحد بقبض المال لكن بعضه

نقد وبعضه جنس منه وشهد الاخر بقبضه نقدا لكن من وكيله سقطت البينة ولو قال المدعي لي

بينة واريد احلافه ثم احضر البينة لاثبات حقي لم يكن له ذلك ولو رضي باليمين واسقاط بينته

جاز ولو اقام شاهدا واحدا وحلف ثبت حقه وان نكل لم يثبت حقه في هذا المجلس واذا اقام المدعي

عدلين لم يحلف مع البينة الا ان يكون الشهادة على ميت فيستحلف على بقاء الحق في ذمته استظهارا

اما لو اقام بينة بعارية عين او غصبها كان له انتزاعها من غير يمين ولو كانت الشهادة على صبي او مجنون

او غائب فالاقرب ضم اليمين ويدفع الحاكم من مال الغائب بعد التكفيل ولو اوصى له حال الموت ففي

وجوب اليمين مع البينة اشكال ولو اقام شاهدا واحدا احلف يمينا واحدا ولو قال المدعي لي بينة غائبة

خيره الحاكم بين الصبر واحلاف الغريم وليس له ملازمته ولا مطالبته بكفيل وكذا لو اقام شاهدا وان كان

عدلا وقيل له حبسه او المطالبة بكفيل لقدرته على اثبات حقه باليمين فيحبس الى ان يشهد الاخر

وليس بجيد ويكره للحاكم ان يعنت الشهود بان يفرق بينهم ان كانوا من اهل البصيرة والورع ويستحب

في موضع الريبة ولا يجوز للحاكم ان يتعتع الشاهد وهو ان يداخله في الشهادة او يتعقبه بل

يكف عنه الى ان يذكر ما عنده وان يتردد ولا يرغبه في الاقامة لو توقف ولا يزهده ولا يوقف

عزم الغريم عن الاقرار الا في حقه تعالى

المقصد الرابع في الاحلاف وفيه فصول الاول

لا ينعقد اليمين الموجبة للبراءة من الدعوى الا بالله تعالى ولو كان كافرا وقيل يفتقر في احلاف المجوسي

مع لفظ الجلالة الى ما يزيل الاحتمال لانه يسمي النور الها ولا يجوز الاحلاف بغيره من كتاب منزل او نبي

مرسل او امام او مكان شريف وبالابوين فان راى الحاكم احلاف الذمي بما يقتضيه دينه اردع جاز

وهي تثبت في كل مدعى عليه من مسلم وكافر وامرأة ورجل ويستحب للحاكم وعظ الحالف قبله ويكفي قل والله ما له عندي حق وينبغي التغليظ بالقول والمكان والزمان في الحقوق كلها وان قلت الا المال فلا يغلظ فيما قل من نصاب القطع فالقول مثل والله الذي لا اله الا هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المدرك المهلك الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لهذا المدعي علي شيء مما ادعاه وغير ذلك من الفاظ يراها الحاكم والمكان كالمساجد والحرم والزمان كيوم الجمعة والعيد وبعد الزوال ويغلظ على الكافر بما يعتقد مشرفا من الامكنة والازمنة والاقوال ولو امتنع الحالف من التغليظ لم يكن ناكلا عليه ولا يغلظ على من حلف على تركه ولو ادعى العبد وقيمته اقل من النصاب العتق فانكر مولاه لم يغلظ في يمينه ولو رد فحلف العبد غلظ لانه يدعي العتق وكل ما لا يثبت بشاهد ويمين يجري فيه التغليظ ويجري في عيوب النساء وحلف الاخرس بالاشارة وقيل توضع يده على اسم الله تعالى وقيل يكتب في لوح صورة اليمين ويغسل بالماء فان شرب بريء وان امتنع نكل ولا يستحلف الحاكم الا في مجلس حكمه الا لعذر فيستنيب الحاكم للمريض والمخدرة من يحلفها في منزلها وشرط اليمين ان تطابق الانكار او الدعوى وان يقع بعد عرض القاضي

الفصل الثاني في الحالف

ويشترط فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد وتوجه دعوى صحيحة عليه فلا عبرة بيمين الصبي وان ادعى البلوغ لم يحلف عليه بل يصدق مع امكانه ولو قال انا صبي لم يحلف بل ينتظر بلوغه نعم لو ادعى الصبي المشرك انه استنبت الشعر بالعلاج حلف والا قتل ويحتمل ان يحبس حتى يبلغ ثم يحلف فان نكل قتل ولو حلف المجنون او المكره او السكران والنائم والغافل والمغمى عليه لم يعتد بها ويحلف الكامل في انكار المال والنسب والولاء والرجعة والنكاح والظهار والايلاء ولا يحلف في حد والله تعالى ولا الشاهد ويحلف القاضي بعد العزل ولا يحلف الوصي والقيم اذ لا يقبل اقرارهما بالدين على الميت ولا من ينكر الوكالة باستيفاء الحق فانه وان علم انه وكيل يجوز جحود الموكل ويجوز للوكيل بالخصومة اقامة البينة على وكالته من غير حضور الخصم والحالف قسمان منكر ومدعي اما المنكر فانما يحلف مع فقد بينة المدعي ومع وجودها اذا رضي المدعي بتركها واليمين واما المدعي فانما يحلف مع الرد او النكول على رأي فان ردها المنكر توجهت فان نكل سقطت دعواه اجماعا ولو رد المنكر اليمين ثم بذلها قبل الاحلاف قيل ليس له ذلك الا برضاء المدعي وفيه اشكال ينشأ من ان ذلك تفويض لا اسقاط ويحلف المدعي مع اللوث في دعوى الدم واذا ادعى على المملوك فالغريم مولاه سواء كانت الدعوى مالا او جناية والاقرب حينئذ توجه اليمين عليه فان نكل بقيت على الدعوى بينة

الدعوى في ذمة العبد يتبع بها بعد العتق ولا تسمع الدعوى في الحدود مجردة عن البينة ولا يتوجه اليمين على المنكر ولو قذفه ولا بينة فادعاه عليه قيل له احلافه ليثبت الحد على القاذف وفيه نظر من حيث انه لا يمين في حد ومنكر السرقة يحلف لاسقاط الغرم فان نكل حلف المدعي ويثبت المال دون القطع ولو حلف مع شاهد واحد فلا يحلف مستعير لابطال النصاب في الحول ولا مدعي نقصان الخرص ولا مدعي الاسلام قبل الحول بل يصدقون ولو اقام شاهدا فاعرض عنه وقنع بيمين المنكر او كان له بينة كاملة فاعرض عنها او قال اسقطت البينة وقنع بيمين المنكر فالاقرب ان له الرجوع الى البينة واليمين مع شاهده قبل الاحلاف ولو شهد للميت واحد بدين ولا وارث فلا يمين حتى يحلف او يقر لتعذر اليمين من المشهود له وكذا لو ادعى الوصي الوصية للفقراء واقام شاهدا فانكر الوارث وفيه نظر ولو احاط الدين بالتركة لم يكن للوارث التصرف في شيء منها الا بعد الاداء او الاسقاط وهل تكون التركة على حكم مال الميت الاقرب تعلق الدين بها تعلق الرهن فالنماء للوارث وان لم يحط كان الفاضل طلقا وعلى التقديرين المحاكمة للوارث على ما يدعيه لمورثه وعليه ولو اقام شاهدا حلف هو دون الديان فان امتنع فللديان احلاف الغريم فيبرأ منهم لا من الوارث فان حلف الوارث بعد ذلك كان للديان الاخذ من الوارث ان اخذه وهل يأخذون من الغريم اشكال

الفصل الثالث

الحلوف عليه انما يحلف على البت في فعل نفسه وعلى نفي فعل نفسه اما نفي فعل غيره فيحلف على عدم العلم وايضا مدار اليمين على العلم دائما ولا يجوز ان يحلف على الظن الغالب فلا يحل له يمين البت بظن يحصل من قول عدل او خط او قرينة حال من نكول خصم وغيره فلو ادعى عليه بايداع او ايفاء او قرض او جناية حلف على النفي ولو ادعى على مورثه لم يتوجه اليمين الا ان يدعى عليه العلم فيحلف على نفيه فيقول لا اعلم على مورثي دينا ولا اعلم منه اتلافا وبيعا وهل يثبت في نفي ارش الجناية من العبد اشكال ويجب البت في نفي الاتلاف عن بهيمته التي قصر فيها بحفظها او نوقال قبضه وكيلك حلف على نفي العلم ويكفي مع الانكار الحلف على نفي الاستحقاق وان نفى الدعوى على رأي ولو ادعى المنكر الابراء او الاقباض انقلب مدعيا والمدعي منكرا فيكفي المدعي اليمين على بقاء الحق وله ان يحلف على نفي ذلك ويكون آكد وليس لازما وكلما يتوجه الجواب عن الدعوى فيه يتوجه معه اليمين ويقضى على المنكر به مع النكول ورد اليمين حتى النسب والعتق والنكاح ولا يتوجه اليمين على الوارث ما لم يدع عليه العلم بموت مورثه وبحقه وانه ترك مالا في يده ولو سلم المدعي جهل الوارث باحدها لم يتوجه عليه حق ويكفي في العلم بالموت والحق الظن المتاخم للعلم وفي ادعاء المال في يده البت والنية نية القاضي فلا يصح تورية الحالف ولا تأويله اذا نقد في نفسه ولو كان القاضي يعتقد ثبوت الشفعة مع الكثرة

لم يكن لمعتقد نفيها الحلف على نفي اللزوم بتأويل اعتقاد نفسه بل اذا الزمه القاضي صار لازما ظاهرا

وعليه ان يحلف وهل يلزم باطنا اشكال اقربه اللزوم ان كان مقلدا لا مجتهدا

الفصل الرابع

في حكم اليمين وهو انقطاع الخصومة لا البراءة الذمة وليس للمدعي بعد ذلك المطالبة ولا اقامة البينة وان لم يعلم ان له بينة ولو قال كذب شهودي بطلت البينة والاقرب عدم بطلان الدعوى ح ولو ادعى على الخصم اقراره بكذبهم واقام شاهدا لم يكن له ان يحلف ليسقط البينة لان المقصود الطعن وان قلنا تبطل جاز الحلف لاسقاط الدعوى بالمال ولو قال مرة فليحلف على انه ما حلفني سمع على اشكال فلو اجابه بانه حلفني مرة على اني ما احلفته فليحلف انه ما حلفني لم تسمع للتسلسل ولو قدر المدعي على انتزاع عينه من يد خصمه فله ذلك ولو قهرا بمساعدة الظالم ما لم يثر فتنة وان لم ياذن الحاكم ولو كان حقه دينا فان كان الغريم مقرا باذلا لم يستقل بالاخذ من دون اذنه لان له الخيار في جهة القضاء فان امتنع استقل الحاكم دونه ايضا ولو كان جاحدا وله بينة تثبت عند الحاكم وامكن الوصول اليه فالاقرب جواز الاخذ من دون اذن الحاكم ولو لم يكن بينة او تعذر الوصول الى الحاكم ووجد الغريم من جنس ماله استقل بالاخذ ولو كان المال عنده وديعة ففي الاخذ خلاف اقربه الكراهية ولو كان المال من غير الجنس اخذه بالقيمة العدل ولم يعتبر رضى المالك وله بيعه وقبض ثمنه عن دينه ولو تلفت قبل البيع لم يضمن والاقرب الضمان ان قبض لم ياذن فيه المالك ويتقاصان وكل من ادعى ما لا يد لاحد عليه ولا منازع فيه قضي له كالكيس بحضرة جماعة ادعاه احدهم ولم ينازعه غيره ولا يد لاحد عليه ولو انكسرت سفينة في البحر فلاهله ما اخرجه البحر وما اخرج بالغوص فلمخرجه ان تركوه بنية الاعراض ولو حلف الوارث على نفي علم الدين او الاستحقاق لم يمنع المدعي من اقامة البينة

الفصل الخامس

في اليمين مع الشاهد كل ما يثبت بشاهد وامرأتين يثبت بشاهد ويمين لا غير الثالث وهو كل ما كان مالا او المقصود منه المال كالدين والقرض والغصب وعقود المعاوضات كالبيع والصلح والاجارة والقراض والهبة والوصية له والجناية الموجبة للدية كالخطأ وعمد الخطأ وقتل الوالد ولده والحر العبد وكسر العظام والجائفة والمأمومة ولا يثبت الخلع والطلاق والرجعة والعتق والكتابة والتدبير والنسب والوكالة والوصية اليه وعيوب النساء بالشاهد واليمين اما النكاح فاشكال اقربه الثبوت ان كان المدعي الزوجة والوقف يقبل فيه لانه عندنا ينتقل الى الموقوف عليه ولا فرق بين ان يكون المدعي مسلما او كافرا عدلا او فاسقا رجلا او امرأة ويشترط شهادة الشاهد اولا وثبوت عدالته قبل اليمين فلو حلف قبل اداء الشهادة او بعدها قبل التعديل وقع لاغيه وافتقر

الى اعادتها والاقرب ان الحكم تم بالشاهد واليمين معا لا باحدهما والفائدة الغرم مع الرجوع ولا يثبت دعوى

الجماعة مع الشاهد الا بحلف كل واحد منهم فمن حلف ثبت نصيبه دون الممتنع وليس لولد الناكل بعده

ان يحلف الا في الوقف ولو مات قبل النكول فلولده ان يحلف وفي وجوب اعادة الشهادة اشكال ولو ورث

الناكل الحالف قبل الاستيفاء استوفى المحلوف عليه ما لم يكن بر في الدعوى ولا يحلف من لا يعرف

ما يحلف عليه قطعا ولا يكتفي بما يجده مكتوبا بخطه وان كان محفوظا عنده وعلم عدم التزوير وكذا

ما يجده بخط مورثه ولا يحلف ليثبت مالا لغيره فلو ادعى غريم الميت مالا للميت على غيره واقام شاهدا حلف

الوارث وان كان الدين مستوعبا فان امتنع الوارث لم يحلف الغريم ولا يجبر الوارث على اليمين وكذا لو ادعى

رهنا واقام شاهدا انه للراهن لم يحلف لان يمينه لاثبات مال الغير ويحلف الورثة لاثبات مال مورثهم

ويقسم فريضته فان امتنع بعضهم سقط نصيبه ولم يزاحم الحالف ولو كان وصية اقتسموه بالسوية

الا ان يفضل فان امتنع بعضهم لم يشارك الحالف ولو كان بعضهم صبيا او مجنونا وقف نصيبه فان

بلغ رشيدا حلف واستحق والا فلا ولو مات قبل ذلك كان لوارثه الحلف واستيفاء نصيبه ولا

اخذ نصيب المولى عليه من الغريم وهل يطالب بكفيل اشكال وهل للولي عليه شركة فيما يقبضه الحالف

الاقرب ذلك ان كان يحلف

فرع

الاول لو ادعى بعض الورثة الوقف من مورثهم

عليهم وعلى نسلهم حلفوا مع الشاهد وقضي لهم وان امتنعوا حكم بالمدعى ميراثا لكن يحكم على مدعي الوقف

بوقفية نصيبه في حقه لا في حق الديان ولو حلف بعضهم ثبت نصيب الحالف وقفا وكان الباقي

طلقا يتصرف فيه الديون والوصايا والفاضل ميراث وما يحصل من الفاضل للمدعين الذين لم يحلفوا

يكون وقفا ولو انقرض الممتنع كان للبطن الثاني الحلف مع الشاهد ولا يبطل حقهم بامتناع الاول الثاني

لو ادعى الوقف عليه وعلى اولاده وقف ترتيب حلف مع شاهده ولا يلزم الاولاد بعده يمين اخرى

وكذا لو انتقل الى الفقراء او المصالح لانقراض البطون وان كان وقف تشريك افتقر البطن الثاني الى اليمين

لانها بعد وجودها تصير كالموجودة وقت الدعوى ويحتمل في الاول ذلك لان البطن الثاني ياخذ

من الواقف لا من البطن الاول الثالث لو ادعى ثلثة بنين تشريك الوقف بينهم وبين البطون فحلفوا

ثم صار لاحدهم ولد وقف له الربع من حين بولادته فان حلف بعد بلوغه اخذ وان امتنع قيل يرجع الربع

الى الثلاثة لانهم اثبتوه بحلفهم ولا مزاحم اذ بامتناعه جرى مجرى المعدوم ويشكل باعترافهم انه لا يستحقه

استحقاقهم له فيصرف الى الناكل ولا يصرف الى المدعى عليه اولا ولا الى ورثته ولو مات احد الثلاثة

قبل بلوغ الصغير عزل له الثلث من حين وفاة الميت لصيرورة الوقف اثلاثا فقد كان له الربع الى حين الوفاة

فان

قوله ولا يحلف من لا يعرف ما يحلف عليه قطعا

قال هذا

ضابط كلي مطرد

في جميع الدعاوي الخ

وعنه وينقل الشيخ انه يجوز

الحلف اذا اقر قول العدل وهو

ضعيف عارة

قوله وان كان الدين مستوعبا اه تنبيه على

بعضهم ان التركة مع الاستيعاب لا يملكها الوارث الخ

فقال من بعده عندي لانه لو حلف كان مثبتا حق غيره وجوابه

بمنع عدم ملك الوارث والمتاخر هو المستقر اي زوال الملك متاخر

عن الدين والوصية ولهذا الشيخ في جهات القضاء يقوي

على قول الشيخ بان التركة على حكم مال الميت والجواب عنه بانا نسلم

الوارث منزلة المالك فيقوم مقامه في الحلف لو كان حيا عارة

ووجهه ما ذكره المصنف فان قلت كيف يمكن البطن الثاني الحلف ولا

يكون مع الشاهد اذ لا يجوز للانسان ان يحلف على ثبوت

غيره اذا لم يعلم قلت يمكنه العلم بالتسامع الذي يفيد

القطع فان قلت ذلك فلا يحتاج الحاكم الى يمينه

قلت قد لا يبلغ الحاكم فان قلت ان لم يشهد

التسامع لم قلت لا يكون عدلا

فان قلت لا يفيد قولهم

على ما قلت القبيلة

والتسامع لا

يشترط فيه العدالة سلمنا لكن قد لا يمكن الشاهد المشهود ان

بقاها بشاهد فرع قلت قد لا يتفق مع ان المصنف على ان لهم شاهدا

قلت وجدنا النسبة الى بيتهم وعلى سواد الآن فقال بعضهم الحلف

مع ان الاستناد الى الشاهد وليس قلت الجواب ما تقدم من

لهم البين وان لم يكن فيهم شاهد اصلا العين ما ذكرناه

انتهى عارة

فان حلف بعد نكاله اخذ الجميع وان نكل كان الربع الى حين الوفاة بين ورثة الميت والباقين اثلاثا والثلث من حين الوفاة للباقين وفيه الاشكال ويمكن رجوعه اليه لا الى المدعى عليه ولو كان الناكل الواقف لم يرد عليه شئ قطعا وكان للحالفين او للواقف لانه وقف تعذر مصرفه فيرجع الى ورثة الواقف الرابع لو ادعى البطن الاول الوقف على الترتيب وحلفوا مع شاهد فقال البطن الثانى بعد وجودهم انه وقف تشريك كانت الخصومة بينهم وبين البطن الاول فان اقاموا شاهدا واحدا حلفوا معه وشاركوا ولهم مطالبتهم بحصتهم من النماء من حين وجودهم الخامس لو ادعى البطن الاول الوقف مرتبا ونكلوا عن اليمين مع شاهدهم فوجد البطن الثانى احتمل احلافهم وعدمه الى ان يموت البطن الاول ومنشاء التردد جعل النكول كالاعدام واعتراف الثانى بنفى استحقاقهم الآن ولو حلف بعضهم ثم مات احتمل صرف نصيبه الى الناكل والى ولد الحالف والى الواقف لتعذر المصرف السادس لو ادعى اعتاق عبد فى ملكه وهو فى يد غيره لم يحلف مع شاهده لانه تثبت الحرية ولو ادعى جارية في يد الغير ونسب الولد وانها ام ولده حلف مع شاهده لتثبت الرقية دون الولد ويثبت حكم الاستيلاد باقراره السابع يحلف فى دعوى قتل الخطاء وشبهه مع الشاهد لا فى العمد ثم يكون شهادة الشاهد لوثا تثبت معه الدعوى بالقسامة

الفصل السادس

فى النكول والاقرب انه لا يقضى به بل يرد اليمين على المدعى ولو نكل المدعى سقطت دعواه فى الحال ولم اعادتها فى غير المجلس وانما يرد على المدعى اذا تم النكول بان يقول لا احلف او انا ناكل او سكت ويقول القاضى احلف وينبغى للحاكم ان يعرض لها اليمين ثلث مرات ويشرح له حكم النكول فان لم يشرح وقضى بالنكول فرجع وقال لم اعرف حكم النكول ففى جواز الحلف اشكال وحيث منعناه لو رضى المدعى بيمينه فالاقرب جوازه ويحتمل ان يكون نكول المدعى عليه كحلف المدعى فلو حلف فهو كاقرار الخصم او كالبينة اشكال لكن يستحق الحق به ولو قال المدعى امهلونى فامهل بخلاف المدعى عليه ولو اقام شاهدا واحدا ونكل عن اليمين مع احتمال ان يكون له الحلف بعد ذلك وعدم القبول الا بشاهد آخر ولو ادعى القاضى او الامين لليتيم او الوارث له على انسان فنكل احتمل حبسه حتى يحلف او يقر والقضاء عليه وتركه ولو ادعى الفقراء او السعاة او الامام الامام الاخير ثبوت الزكوة فى ذمته لم يحلفا مع نكوله بل يثبت الاحتمالات

المقصد الخامس

الاول

فى القضاء على الغائب وفيه فصول الاول فى المدعى ولا بد ان يدعى معلوما فى جنسه ووصفه وقدره صريحا بان يقول انى مطالب به فلو قال لى عليه كذا لم يكف فى الحكم ويفتقر الى البينة وهل يشترط ان يدعى جحود الغائب نظر فان شرطناه لم تسمع دعواه لو اعترف بانه معترف فلو لم يتعرض

قوله ويحتمل ان يكون نكول المدعى عليه الخ القول اكثر الاصحاب

المطلقا القول بها

المدعى اذا نكل عن اليمين

المردودة سقط حقه ويجزم فى

التحرير بعدم احتمال الا صالة بقاء حقه

ما لم يصرح باسقاطه ووجه الاول انه لو لم يقل

بسقوط حقه يفضى الى التسلسل وبقاء المنازعة مرة

بعد اخرى بجواز ان يدعى وينكل فى كل مرة وهو اضرار بالمدعى عليه

وان نظام الخلق ... نفس الامر ونقل ان لا لحاضرها فى غير

المجلس فلا يسقط حقه وهو اختيار المصنف ونقل السقوط وهو

... مع عدم القول به ... فلحكم ... القضاء

بمجرد الدعوى والنكول لا يقضى به على المدعى

والترد هنا ... سبيله ...

اقوى عارية

قوله وفيه ... الاحتمالات ...

ما تقدم ...

بان الوارث

حتى يقر او يحلف ... هو المنقول ونقل انه يترك ...

اقول هذا من الصور التى يقضى فيها بالنكول وجزم به كثير من الفقهاء

القائلين بعدم القضاء بالنكول ايضا

لجحوده سمعت بحلفه مع البيّنة على عدم الابراء والاسقاط والاعتياض ولا يجب التعرض في اليمين لصدق الشهود ولو ادّعى وكيله على الغائب لم يحلف ويسلم اليه الحق بعد كفيل فان حلف موكله الغائب والا استعيد وكذا يأخذ ولي الطفل والمجنون المال مع البيّنة ويكفل ولو ادّعى الغريم البراءة ولو قال الوكيل الغائب ابرأني موكلك او دفعت اليه ليدفعه والزم بتسليم المال ثم يثبت الابراء ويحتمل الوقوف في الحكم لاحتمال صدقه ولا يجب على المدّعي دفع الحجة سواء كان الغريم حاضرا او غائبا الا انها حجة لو خرج المدفوع مستحقا وكذا لا يدفع البائع كتاب الاصل الى المشتري لانه حجة على البائع الاول لو خرج المبيع مستحقا ولو شرط المشتري دفعه لزم ولو طلب نسخه او طلب المديون نسخ الحجة فالاقرب الاباحة نعم للشهود ان يمتنع من الاداء حتى يشهد القابض وان لم يكن عليه بيّنة تفصيا من اليمين

الفصل الثاني

في المحكوم عليه ويقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا وان كان حاضرا على رأي او مسافرا دون المسافة وقيل يعتبر في الحاضر تعذر حضوره ولا يشترط في سماع البيّنة حضوره وان كان في البلد ولو كان غائبا جاز احضاره مع البيّنة لا بدونها للمشقة اذا لم يكن هناك حاكم ويقضى على الغائب في حقوق الناس في الديون والعقود والطلاق والعتق والجنايات والقصاص ولا يقضى في حقوقه تعالى كالزنا واللواط لانها على التخفيف ويقضى عليه في السرقة في المال دون القطع وللقاضي النظر في مال حاضر يتيم غائب عنه ولا يته واما المحكوم به فان كان دينا او عقارا يمكن تعريفه بالحد ضبط بما يميزه عن غيره وان كان عبدا او فرسا او ما اشبهه مما يتميز بعلامة احتمل الحكم به بالحلية كالمحكوم عليه وذكر القيمة دون الصفات كالثياب والامتعة وسماع البيّنة دون القضاء لفائدة بعث العين الى بلد الشهود ليشهدوا على عينه ويطالب بكفيل اذا اخذ العبد ولا يجب شراؤه والمطالبة بضمين على الثمن ويحتمل الزامه بالقيمة للحيلولة في الحال ثم يرد اليه مع الثبوت ولو انكر مثل هذا العبد الموصوف في يده فعلى المدّعي البيّنة على انه في يده فان اقام او حلف بعد النكول حبسه الى ان يحضره ويخلد عليه الحبس الى ان يحضره او يدعي التلف فيقبل منه القيمة ويقبل دعوى التلف للضرورة لئلا يخلد الحبس ان حلف انه ليس في يده هذا العبد ولا بيّنة بطلت الدعوى واذا علم المدّعي انه يحلف حوّل الدعوى الى القيمة ولو قال ادّعي عبدا قيمته عشرة فاما ان يحضر العين او القيمة فالاقرب صحة هذه الدعوى وان كانت مترددة ولو احضره ولم يثبت الدعوى فعلى المدّعي مؤنة الاحضار ومؤنة الرد وفي ضمان منفعة العبد اشكال

الفصل الثالث

في كتاب قاض الى قاض لا عبرة عندنا بالكتاب بل لا بد من المشافهة سواء كان مختوما او لا وسواء قال القاضي لشاهدي الانهاء اشهدكما على ان ما في هذا الكتاب خطي او لا وكذا لو قال

انما في الكتاب حكم لم يفصل ولو قال المقر اشهد على بما في هذه القبالة وانا عالم به فالاقرب انه
ان حفظ الشاهد القبالة وما فيها او شهد على اقراره جاز لصحة الاقرار بالمجهول ولو شهدت البينة
بالحكم واشهدها الحاكم على حكمه فالاقرب نفاذ الثاني للحاجة الى الاثبات في البلاد البعيدة وتعذر
شهود الاصل ولخوف الاندراس فان الشهادة الثالثة لا تسمع ولانه لو اقر ان حاكما حكم عليه انفذه
الثاني والبينة تثبت ما يقر المقر به لو وجد والنص المانع من العمل بكتاب قاض الى قاض يتناول ما منعناه اولا
وانما يثبت ما سوغناه في حقوق الناس دون الحدود وغيرها من حقوقه تعالى بشرط ان يحضر شاهد
الانهاء خصومة الغريمين ويسمعا حكم الحاكم بينهما ويشهدهما على حكمه فاذا شهدا عند الثاني انفذ ما حكم
الاول لا انه يحكم بصحته بل الفائدة قطع الخصومة لو عاود الخصمان المنازعة ولو لم يحضر الخصومة
وحكى لهما الدعوى والحكم واشهدهما عليه ففيه نظر اقربه القبول في اخباره كحكمه ولو كانت الدعوى
على غائب فسمع الشاهدان واقامة البينة والحكم ثم اشهدهما الحاكم به انفذها الثاني ايضا
ولو اخبر الحاكم آخر بانه حكم فالقبول ارجح ولو اخبر بانه ثبت عنده او شهد الشاهدان بالثبوت لم ينفذ
شيئا واذا اراد اقامة البينة بالحكم عند الثاني حكيا ما شهداه من الخصومة وما سمعاه من الحاكم وقال اشهدنا
على حكمه وامضائه ولو قرئ عليهما الكتاب فقال اشهدا ان ما حكم بذلك جاز ويجب ان يضبط الشاهدان
ما شهدا به فان اشتبه على الثاني لم يحكم الا بعد الوضوح وللشاهد على الحكم ان يشهد عند المكتوب اليه
وعند غيره وان لم يكتب القاضي في كتابه الى من يصل اليه من القضاة او مات الكاتب او المكتوب اليه
ولو تغيرت حال الاول بعزل او موت لم يقدح في العمل بحكمه ولو تغيرت بفسق لم يعمل بحكمه ويقر ما سبق
انفاذه على زمان فسقه اما المكتوب اليه فلا اعتبار بتغيره بل كل حاكم قامت بينة الانهاء عنده
حكم ويجب ان يذكر الشاهدان اسم المحكوم عليه وابيه وجده وحليته بحيث يتميز عن مشاركه وذكره
في الكتاب ايضا احوط فان اقر المأخوذ انه المحكوم عليه الزم وان انكر فالقول قوله مع اليمين اذا كانت الشهادة
بوصف مشارك غالبا الا ان يقيم المدعي البينة انه الخصم ولو كان الوصف يتعذر مشاركته فيه الا
نادرا لم يلتفت اليه لانه خلاف الظاهر ولو اظهر من يشاركه في الصفات اندفع الحكم عنه الا ان يقيم المدعي
البينة انه الخصم وان انكر كونه مسمى بذلك الاسم فان اقام المدعي بينة حكم عليه والا حلف وانصرف
القضاء عنه وان نكل حلف المدعي والزم ولو لم يحلف على نفي الاسم بل على انه لا يلزمه شيء لم يقبل ولو قصر
القاضي فكتب اسم المقر واسم ابيه خاصة فاقر رجل انه مسمى باسمه وان اباه مسمى باسم وانه المعني بالكتاب
ولكن انكر الحق فالوجه انه يلزم وعلى اشكال ينشأ من ان القضاء المبهم في نفسه غير ملزم ولو ادعى ان في البلد

مساويا له في الاسم والوصف كلف اظهاره فان كان حيا سئل فان اعترف انه الغريم اطلق الاول وان انكر وقف الحكم حتى يكشف الغريم منهما وان كان ميتا وشهدت الحال ببرائته اما التاخر تاريخ الحق عن موته او لانه لم يعاصره او لغير ذلك لم يلتفت اليه والا وقف حتى يظهر الامر ولو اقتصر الحاكم على سماع البينة لم يحكم الثاني وان كانت عادلة عنده ولو قال الخصم انا اجرح شاهدي الاصل او الانهاء في بلادهم لم يمكن بل يسلم المال ثم ان ظهر الجرح استرد

المقصد السادس في القسمة وفيه فصول

الاول

في حقيقة القسمة القسمة تميز احد النصيبين عن الآخر وافراد الحق عن غيره وليست بيعا وان تضمنت ردا فيجوز قسمة الثمار خرصا والمكيل وزنا وبالعكس ولا تصح الا باتفاق الشركاء واذا سئل الشركاء من الحاكم القسمة اجابهم وان لم يثبت عنده الملك لهم على راي سواء كان عقارا نسبوه الى ميراث او غيره واذا سئلها بعضهم اجبر الممتنع عليها مع انتفاء الضرر بالقسمة وتسمى قسمة اجبار وشروطها ثلثة ان يثبت الملك عند الحاكم او يصدق الشريك عليه وانتفاء الضرر وامكان تعديل السهام من غير شيء يجعل معها ولو تضمنت ردا لم يجبر الممتنع عليها وتسمى قسمة تراض كارض قيمتها مائة بها بئر يساوي مائتين احتاج من يكون نصيبه الارض الى اخذ خمسين من صاحبه ويكون بتعديل السهام والقرعة ولو اراد احدهم التخير لم يجبر الممتنع عليها وان اشتملت القسمة على ضرر كالجواهر والعضائد الضيقة والسيف والسكين لم يجب قسمته ولو اتفق الشركاء عليها ولو اتفق احد الشريكين للمهاياة من غير قسمة اما في الاجزاء كان يسكن او يزرع هذا المعين والآخر الباقي او في الزمان لم يجبر الممتنع سواء كان مما تصح قسمته او لا على اشكال ولو اتفقا جاز ولا يلزم بل لكل منهما الرجوع

الفصل الثاني

في القاسم وعلى الامام ان ينصب قاسما للحاجة اليه ويشترط فيه البلوغ والعقل والايمان والعدالة ومعرفة الحساب ويرزقه من بيت المال كما كان لعلي عليه السلام ولا يشترط الحرية ولو اتفق الشركاء على قاسم غيره جاز ولا يشترط فيه شيء مما تقدم سوى التكليف فيجوز لو كان كافرا او فاسقا بل لو تراضوا على القسمة بانفسهم من غير قاسم اصلا جاز ثم القاسم ان كان من قبل الامام مضت قسمته بنفس القرعة بعد التعديل لان قرعة قاسم الحاكم بمنزلة حكمه ولا يعتبر رضاهما بعدها وان نصباه وكان بشرائط صفة قاسم الحاكم او لا او اقتسماه بانفسهما من غير قاسم يقف اللزوم على الرضا بعد القرعة وفيه نظر من حيث ان القرعة سبب التعيين وقد وجدت مع الرضا ولو تراضيا على ان ياخذ احدهما قسما بعينه والآخر الآخر من غير قرعة جاز ولم يكن بد لجزء القاسم الواحد والا وجب اثنان لانها تتضمن التقويم ولا يكفي فيه الواحد ولو رضي لم يجب الثاني وليس للقاضي ان يقضي بالتقويم باعتقاده لانه تخمين ويحكم بالعدالة باعتقاده واجرة القاسم من

فان

من ذلك واختلاف اللوازم تدل على اختلاف الملزومات فلو كل جزء من مشترك بينهما يختص كل واحد بجزء معين ولا يزال ملك الآخر عنه بعوض مقدر وهو ملكه فالجزء الآخر على جهة التراضي حق البيع قلنا لا نسلم ينقض حكمكم طردا بالجمع ... تقتضي كل واحد من العوضين بالتراضي ... في البيع ... الربا بعقد ... من البيع ... الصلح بيع قلنا ممنوع ويتفرع على ذلك الشفعة وعدم الخيار فيما لا يبيع ولا يشتري وعدم بطلانها بالتفرق قبل القبض وفيها التقابض وصحة قسمة الوقف من الطلق ...

... مشتركة بين الحاكم منصوب لا شهادة محضة فتشترط فيها التعدد ... الفرق بين ... الاولى ان امانة ... ضعيفة لا اضطرابها بحسب الرغبات المختلفة باختلاف الاوقات بخلاف امانة العدالة اذ هي الصلاح الظاهر مع الخيرة الباطنة المعرفة المتقادمة ومع ذلك ... يلزم من العمل باقوى الظنين العمل باضعفهما ...

قوله واجرة القاسم من بيت المال الخ لا كلام فيه لان المراد الاول بالرزق الوظيفة المقدرة لمن يعمل مستقلا والمراد بالاجرة ... المستوفاة في القسمة ... بينهما ... مقدرة بالايام ... الكلام في هذا التكرار ... من حيث الرزق والاجرة ...

فان لم يكن امام او ضاق عنه بيت المال فالاجرة على المتقاسمين فان استاجره كل منهما باجرة معلومة
يقسم نصيبه جاز وان استاجروه جميعا فى عقد باجرة معينة ولم يعينوا نصيب كل واحد من الاجرة
لزمهم الاجرة بالحصص بحمل التساوى للتساوى فى العمل ويضعف بالحافظ والاجرة عليهما وان كان
الطالب احدهما ويجب فى حصة الطفل اذا طولب بالقسمة وان لم يكن فيه غبطة لكن الولى لا يطالب
بالقسمة الا مع الغبطة ولو تضمنت ضررا عليه لم يجبر القسمة

الفصل الثالث

فى متعلق القسمة المقسوم ان كان متساوى الاجزاء كالحبوب والادهان وغيرها مما له مثل صحت قسمته
قسمة اجبار سواء كان جامدا كالحبوب والثمار او مايعا كالدهن والعسل والسمن ولو تعددت الاجناس
وطلب احدهما قسمة كل نوع على حدته اجبر الممتنع وان طلب قسمتها انواعا بالقيمة لم يجبر ويقسم كيلا
ووزنا متساويا ربويا كان او غيره وان كان مختلف الاجزاء كالاشجار والعقار والحيوان والاوانى والجواهر
وغيرها فان تضرر الشركاء باجمعهم لم تصح القسمة ولا يجبر الممتنع عليها وان استضر بعضهم فان كان الطالب
هو المتضرر اجبر الممتنع والا فلا وان انتفى الضرر عن الجميع وجب القسمة مع طلب بعضهم واجبر الممتنع
ويحصل الضرر المانع من الاجبار بنقصان القيمة وقيل بعدم الانتفاع بالنصيب واذا لم يتضمن القسمة ردا
اجبر الممتنع عليها وان تضمنت لم يجبر والثوب ان نقص بالقطع لم يقسم قسمة اجبار وان لم ينقص وجب ولو تعددت
الثياب فان اتحد الجنس قسمت بالتعديل قسمة اجبار وان اختلف ولم يمكن قسمة كل ثوب على حدته لم يجب
والعبيد تقسم بالتعديل قسمة اجبار على اشكال ولا يصح قسمة الوقف لعدم انحصار المستحق فى المتقاسم وان
تغاير الواقف ولو كان بعض الملك طلقا صحت قسمته مع الوقف وان اشتمل المالك ولو تضمنت ردا جاز
من صاحب الوقف خاصة فان كان فى مقابلة الوصف فالجميع وقف والقناة والحمام وما لا يقبل القسمة
يجرى فيها المهاياة ولا يلزم فان رجع بعد استيفاء نوبته غرم قيمة ما استوفاه ولا يباع المشترك مع
التنازع وعدم امكان القسمة وانتفاء المهاياة ولو ساوى احد العبدين الفا والآخر ستمائة فان رد آخذ الجيد
مائتين تساويا والا اجبار ولو انفرد احدهما بالردى وحصل الجيد لمن له الشركة على احد العبدين استويا
لكن الاقرب انه لا يجبر عليه لان اصل الشركة قائم ويحتمل ان يكون كقسمة التعديل

الفصل الرابع

فى كيفية القسمة القسمة قد يكون قسمة اجبار وقد يكون قسمة تراض
وقد مضى تفسيرها وقسمة الاجبار ما يمكن التعديل فيها من غير رد واقسامها اربعة لان يتساوى السهام ويتساوى
قيمة اجزاء المقسوم او يختلفا او يختلف السهام ويتساوى قيمة الاجزاء او بالعكس فالاول كارض متساوية الاجزاء
فى القيمة بين ستة لكل واحد سدس سهام فهذه يقسم ستة اجزاء بالمساحة ثم يقرع بان يكتب رقاع بعدد

قوله فان كان الطالب هو المتضرر اجبر الممتنع لو وقع ما الفرق بين عدم جواز القسمة مع تضرر الشريكين كما سلف وبين اجبار الممتنع مع اشكال واجيب بان فى التضرر تفسيرين كما مر احدهما نقصان القيمة والآخر عدم الانتفاع فحكم الاول على الثانى وبالعكس بعبارة قوله ويحصل الضرر المانع من الاجبار بنقصان القيمة وقيل بعدم الانتفاع اقول اختلف الاصحاب فى ضابط الضرر المانع من القسمة على اقوال الاول قيل نقصان القيمة الثانى عدم الانتفاع بالنصيب منفردا الا ان تضمن ضررا وانما ...

[illegible]

... يحتمل ان يكون كقسمة التعديل يمكن رجوعه الى اصل باب قسمة العبيد فهو كقسمة التعديل الا كما سلف فى الاشكال فى ذلك هذه الصورة ويلزم منها انه لو كان بينهما ثوبان قيمة احدهما عشرة والآخر ستة فانفرد احدهما بالردى وحصل الجيد ليزول الشركة فى الردى لم يجبر وهو مشكل كلام اشار اليه بقوله بعضهم مبنى على ما لو كان بين اثنين ثلاثة اعبد قيمة احدهم الف وقيمة اثنين الف فان طلب احدهما الاجبار هنا على قسمة التعديل اجبر فى هذه الصورة والا فلا لان هذه ممنوع لوجود الشركة فى الفرض المذكور وبقائها فى الصورة المتنازع فيها وهو مختار بعض عبارته

السهام متساوية ثم يخيرون اخراج الاسماء على السهام او بالعكس فان اخرج الاسماء على السهام كتب في كل رقعة اسم واحد من الشركاء و يجعل في بندقة من شمع او طين متساوية و يقال لمن لم يحضر القسمة اخرج بندقة على هذا السهم فيكون لمن خرج اسمه ثم يخرج اخرى على الاخر الى ان ينتهي وان اخرج على الاسماء كتب في الرقاع اسماء السهام فكتب في رقعة الاول مما يلي جهة كذا و في اخرى الثاني الى ان ينتهي ثم يخرج رقعة على واحد بعينه فيكون له السهم الذي في الرقعة الثاني ان يتفق السهام خاصة فيعدل الارض بالقيمة و يجعل ستة اسهم متساوية القيمة و يفعل كالاول الثالث ان تتساوى القيمة خاصة كارض متساوية الاجزاء في القيمة لواحد نصفها وللاخر ثلثها ولثالث سدسها فانها تقسم ستة اجزاء على قدر الاقل و يعدل بالاجزاء و يكتب ثلث رقاع باسمائهم و يعد السهام اوله ثان الى الاخر و يخير في ذلك الشركاء فان تعاسروا عينه القاسم ثم يخرج رقعة على السهم الاول فان خرجت لصاحب السدس اخذه ثم اخرج اخرى على الثاني فان خرجت لصاحب الثلث اخذ الثاني والثالث وكانت الثلاثة الباقية لصاحب النصف وان خرجت الثانية لصاحب النصف اخذ الثاني والثالث والرابع وكان الخامس والسادس لصاحب الثلث وان خرجت الاولى لصاحب النصف اخذ الثلاثة الاول ثم يخرج الثانية على الرابع فان خرجت لصاحب الثلث اخذه مع الخامس وكان السادس لصاحب السدس وان خرجت الثانية لصاحب السدس اخذه واخذ الاخر الخامس والسادس وان خرجت الاولى لصاحب الثلث اخذ الاول والثاني ثم يخرج الثانية على الثالث فان خرجت لصاحب السدس اخذه واخذ الثالث الثلاثة الباقية وان خرجت الثانية لصاحب النصف اخذ الثالث والرابع والخامس وكان السادس للاخير ولا يفتقر الى كتبة ستة رقاع لصاحب النصف ثلثة ولصاحب الثلث اثنان ولصاحب السدس واحدة كما توهمه بعضهم لعدم فائدة زائدة المقصود خروج صاحب النصف ولا يصح ان يكتب رقاعا باسماء السهام ويخرجها على اسماء الشركاء لادائه الى التفرق بتفرق السهام لانه قد يخرج السهم الثاني لصاحب السدس فاذا خرجت الثانية باسم صاحب النصف او الثلث فيها السهم الاول حصل الضرر الرابع ان يختلف السهام والقيمة فيعدل السهام بالتقويم و يجعلها على اقلهم نصيبا ستة اقسام متساوية القيمة ثم يخرج الرقاع على اسماء السهام

واما قسمة التراضي وهي التي يتضمن ردا في مقابلة بناء او شجر او بئر فانما يصح برضى الجميع فاذا اتفقا على الرد وعدلت السهام قيل لا يلزم بنفس القرعة لتضمنها المعاوضة ولا يعلم كل واحد من يحصل له العوض فافتقر الى الرضا بعد القرعة ولو طلب احدهما الانفراد بالعلو او السفل او قسمة كل منهما منفردا لم يجبر الممتنع بل يقسم كل منهما نصيبه من العلو والسفل بالتعديل ولو طلب احدهما قسمة السفل خاصة ويبقى العلو مشتركا او بالعكس لم يجبر الاخر لان القسمة للتميز ومع بقاء الاشاعة في احدهما

...النصف وصاحب الثلث ايضا
وهذا ضرر عليهما قوله الرابع ان يختلف السهام والقيمة
مثل ان يكون لواحد السدس والاخر الثلث وللاخر
النصف ويكون الارض مختلفة
بدينار والثلث بدينارين ونصف بدينار
وخمسة بدينار وستة بدينار
ثم يكتب الرقاع باسمه

لا يحصل التمييز ولو كان بينهما خان او دار متسعة ولا ضرر في القسمة اجبر الممتنع ويفرد بعض المساكن عن بعض

وان تكثرت اما لو كان داران او خانان وطلب احدهما ان يجمع نصيبه في احدى الدارين او احد الخانين

لم يجبر الممتنع ولو طلب قسمة كل واحد على حدته اجبر الآخر ويقسم القراح الواحد وان اختلفت اشجار

اقطاعه كالدار المتسعة ولا يقسم الدكاكين المتجاورة بعضا في بعض قسمة اجبار لتعددها ويقصد

كل واحد بالسكنى منفردا ولو اشتركا الزرع والارض فطلبا قسمة الارض خاصة اجبر الممتنع لان الزرع

كالمتاع ولو طلب قسمة الزرع تجبر على رأي ولو كان فيها غرس وطلب احدهما قسمة احدهما اعني الارض

او الشجر خاصة لم يجبر الآخر ولو طلب قسمتهما معا بعضا في بعض اجبر الآخر مع امكان التعديل لا مع

الرد ولو كانت الارض عشرة اجربة قيمة جريب منها يساوي تسعة فان امكن قسمة الجميع بينهما بان يكون

لاحدهما نصف الجريب ونصف التسعة وللآخر مثله وجب وان تعذر جعل الجريب قسما والتسعة

قسما اجبر الممتنع عليها ولو كان الحمام كبيرا يبقى منفعته بعد القسمة اذا جدد موقد وبئر صحت

الفصل الخامس

في الاحكام القسمة لازمة ليس لاحد المتقاسمين فسخها الا مع

الاتفاق عليه ولو ادعى احد المتقاسمين الغلط عليه وانه اعطى دون حقه لم يتوجه له الدعوى

على قسام القاضي بغير الاجرة ولا له عليه يمين بل ان اقام بينة نقضت القسمة وان فقدها كان له

احلاف شريكه فان حلف برئ وان نكل احلف هو ونقضت هذا في قسمة الاجبار اما قسمة التراضي فالاقرب

انها كذلك ولو ظهر استحقاق بعض المقسوم فان كان معينا وكان كله او اكثره في نصيب احدهما بطلت

القسمة وان كان في نصيبهما بالسوية لم ينقض واخرج من النصيبين سواء اتحدت جهته او تعدد

ما لم يحصل نقص في حصة احدهما باخذه كان يظهر بقارث فان القسمة تبطل مثل ان يسد طريقه

او مجرى مائه او ضوءه وان كان غير معين بل مشاعا بينهما فالاقرب البطلان وقيل بالصحة ولا فرق

فيما ذكرناه بين ان يكونا عالمين بالاستحقاق او جاهلين او احدهما ولو ظهر استحقاق بعض معين في

نصيب احدهما واستحقاق بعض آخر لغير الاول في نصيب الآخر فان كان الباقي على تعديله صحت

القسمة والا بطلت ولو قسم الورثة التركة وظهر دين فان ادوه والا بطلت ولو امتنع بعضهم من

الاداء بيع نصيبه خاصة في قدر ما يصيبه من الدين ولو اقتسموا البعض وكان في الباقي وفاء خرج

الدين منه فان تلف قبل ادائه كان الدين في المقسوم وينقض ان لم يؤد الورثة ولو ظهر عيب في نصيب

احدهما احتمل بطلان القسمة لانتفاء التعديل الذي هو شرط صحتها فيتخير الشريك بين اخذ الارش

والفسخ ولو اقتسما حيوانا ارضين احدهما اقضا التعديل في الثلثة ولو ظهر استحقاق احد النصيبين

او بعضه بعد بناء الشريك فيه او غرسه لو نقض من شريكه قيمة بنائه وغرسه ولا ارش سواء كانت قسمة اجبار او تراض ولو ظهرت وصية بجزء من المقسوم فكالمستحق ولو كانت بمال فكالدين ولو اختص احد الشريكين ببيت في دار والآخر بغيره وبيت الاول يجري مائه في حصة الثاني لم يكن للثاني منعه من الجريان عليه الا ان يشترط رد الماء عنه فان اطلق بقي على حاله ولو وقع الطريق لاحدهما وكان لحصة الآخر منفذ الى الدرب صحت القسمة والا بطلت الا ان يجعل عليه مجازا في حصته او يشترط سقوط المجاز ولو كان مسلك البيت الواقع لاحدهما في نصيب الآخر فهو كمجرى الماء ولو التمس الطفل المطالبة بالقسمة مع الغبطة لا بدونها ولو طلب الشريك القسمة وانتفى الضرر اجبر الولي عليها وان كانت الغبطة في الشركة ولو قال صاحب النصف رضيت بالشرقي مثلا وقال الآخر رضيت بالغربي ولم يميز بالمساحة احد النصفين عن الآخر لم تصح القسمة

المقصد السابع

في متعلق الدعاوى المتعارضة وفيه فصول

الاول

في دعوى الاملاك لو تداعيا عينا في يدهما ولا بينة قضي لهما بها نصفين وحلف كل لصاحبه ولو نكلا قسمت بينهما بالسوية ايضا ولو نكل احدهما وحلف الآخر قضي للحالف وان اقام كل منهما بينة فكذلك يقضى لكل منهما بما في يده ولو اقام احدهما بينة قضي له بالجميع ولو كانت العين في يد احدهما قضي له بها ان لم يكن بينة وعليه اليمين ايضا ولو اقام كل منهما بينة فهي للخارج وقيل للداخل ولو اقام الداخل بينة لم تسقط عنه اليمين ولو اقام الخارج انتزعها ولو كانت في يد ثالث حكم لمن يصدقه بعد اليمين منهما ولو كذبهما معا اقرت في يده بعد ان يحلف لهما ولو صدقهما كانت بينهما بالسوية واحلف لهما واحلف كل ايضا ولو قال البتة ليست لي ولا اعرف صاحبها او هي لاحدكما ولا اعرف عينه اقرع بينهما ان تساويا في الدعوى وعدم البينة ولو كان لاحدهما بينة حكم بها وحلف للآخر ولو اقاما بينة قضي لارجحهما عدالة فان تساويا فلاكثرهما عددا فان تساويا اقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف واعطي الجميع فان نكل احلف الآخر وقضي له فان نكلا قسم بينهما وقيل يقضى بالقرعة مع الاطلاق وبقسم مع الشهادة بالسبب ويختص ذو السبب ولو انكرهما فاقام احدهما بينة حكم له وان اقاما بينتين اقرع وان اقر بها بعد انكاره لهما او لاحدهما قبل اقراره اذا لم يكن بينة وان اقر لاحدهما ابتداء من غير سبق انكار صار المقر له صاحب اليد ولو قال هي لاحدكما لا اعرفه عينا او لا اعرف صاحبها اهو احدكما او غيركما او قال وديعتها احدكما او رجل لا اعرفه عينا فادعيا عليه العلم حلف لكل منهما على نفي العلم وان صدقاه فلا يمين عليه ولو صدق احدهما حلف للآخر وان اقر بها لاحدهما او لغيرهما صار

قوله قدم الحالف اه انما يقضي للحالف اذا قلنا بالقضاء بالنكول والا رجع ان يحلف يمين الاثبات فان كان قد سبق منه يمين النفي كفاه اليمين منها على الاثبات وان لم يكن كفاه يمين الجامعة بين النفي والاثبات ولو تقدمت اليمين الجامعة على النكول فالاولى انها لا يكفي ثم لا بد من يمين الاثبات بعد مجاوزة

قوله فكذلك يقضي لكل منهما بما في يده اه مبني على تقديم بينة الخارج وقضاء على تقديم بينة الداخل يقضي لكل منهما بما في يده فقد صرح به هنا بعد في بحث التعارض وظاهر كلامه في بحث اسباب الترجيح جواز اقامة البينة لاسقاط اليمين مجاوزة

قوله قضي لارجحهما عدالة اذا اعتبرت العدالة بالنسبة الى كل واحد من الشهود فلا يلزم منه الترجيح وان اراد ترجيح عدالة المجموع على المجموع ففيه نظر من عدم تحقق تميز العدالة مجاوزة

قوله تساويا اقرع بينهما استشكل شيخنا صاحب الذخيرة ... على الاطلاق لجواز ... خصوصا في مثل ...

... لان الحلف لم يحصل ... فمن قامت البينة ... ثم اقام احدهما بينة حلف الآخر ... لصاحب البينة

المقر لصاحب اليد فان قال الغير من اقر له احلفه على انها ليست ملكي او ليست للمودع لك حلف فان نكل اغرم القيمة وان اعترف بها لهما فهي كما لو كانت في ايديهما ابتداء وعليه اليمين لكل منهما في النصف المحكوم به للآخر ايضا وعلى كل منهما اليمين لصاحبه في النصف المحكوم له به ولو كان في يد كل منهما عبد فادعاهما كل منهما فلكل منهما ما في يده فان اقاما بينة قضى لكل منهما بالعبد الذي في يد الآخر ولو اقام احدهما بينة قضى له بهما ولو تداعى الزوجان متاع البيت حكم لذي البينة فان فقدت فيد كل واحد على النصف فيقضى له به بعد اليمين ويحلف كل منهما ايضا سواء صلح لهما او لاحدهما وسواء كانت الزوجية قائمة اولا وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما او لثالث وسواء تنازع الزوجان او ورثتهما او احدهما مع ورثة الآخر وقيل يحكم للرجل بما يصلح له وللمرأة بما يصلح لها ويقسم ما يصلح لهما وروى انه للمرأة لانها تأتي بالمتاع من اهلها ولو ادعى ابو الميتة انه اعارها بعض ما في يدها من متاع او غيره كلف البينة كغيره وروى انه يصدق بغير بينة وكذا البحث لو تنازعا في بعضه ولو كان في دكان عطار ونجار واختلفا في قماشه حكم لكل بالرضا ولو اختلف الموجر والمستاجر في شيء في الدار فان كان منقولا فهو للمستاجر والا فللموجر كالرفوف والسلم المثبت والرحى المنصوبة ولو كان الخياط في دار غيره فتنازعا في الابرة والمقص حكم بهما للخياط لقضاء العادة بان من دعا خياطا الى منزله فانه يستصحب ذلك معه ولو تنازعا في القميص فهو لصاحب الدار لان العادة ان القميص لا يحمله الخياط الى منزل غيره وراكب الدابة اولى من قابض لجامها وصاحب الحمل اولى والسرج لصاحب الدابة دون الراكب والراكب اولى بالحمل من صاحب الدابة ولو تنازع صاحب العبد غيره في ثياب العبد فهي لصاحب العبد لان يد العبد عليها ولو تنازع صاحب الثياب آخر في العبد تساويا لان نفع الثياب يعود الى العبد لا الى صاحبه ولو تنازع صاحب البيت والارض في حائط بينهما فهو لهما الا ان حاجز بينهما فتساويا ولو ادعى رقية صغير مجهول النسب في يده حكم له ظاهرا فلو بلغ وانكر احلف وكذا لو كان في يد اثنين ولو كان كبيرا لم يحكم برقيته الا ان يصدقهما او يصدق احدهما فيكون مملوكا له دون الآخر

مسائل الاولى

لو كانت في ايديهما عين فادعاها احدهما وادعى الآخر نصفها ولا بينة فهي بينهما بالتسوية وعلى مدعي النصف اليمين ايضا ولا يمين على صاحبه ولو اقام كل منهما بينة فالنصف للمستوعب وتعارضت البينتان في النصف الذي في يد صاحب النصف فان حكمنا به للخارج فهو لمدعي الكل ايضا والا فهو لمدعي النصف وان حكمنا به لذي اليد فهو له ايضا النصف ولو اقام احدهما بينة حكم بها ولو كانت في يد ثالث

لا يدعيها واما ما بينة فللمستوعب النصف ويتعارض البينتان في الاخر فيحكم للاعدل فللاكثر فان

تساويا اقرع ويقضى للخارج مع يمينه فان امتنع حلف الاخر وان نكلا قسم بينهما فللمستوعب ثلاثة الارباع

وللاخر الربع ويحتمل ان يكون لمدعي الكل الثلثان ولمدعي النصف الثلث لان المنازعة وقعت في اجزا

غير معينة ولا مشار اليها فيقسم على طريق العول **الثانية** لو كانت في يد ثلاثة فادعى

احدهم النصف والثاني الثلث والثالث السدس فيد كل واحد على الثلث فصاحب الثلث لا يدعي

زيادة عما في يده وصاحب السدس يفضل في يده سدس لا يدعيه ومدعي النصف فيحكم له به

وكذا لو اقاموا بينة ولو ادعى كل منهم ان باقي الدار عارية او وديعة معه وكانت لكل واحد منهم بينة

بما ادعاه من الملك قضي له به لان بينته تشهد له بما ادعاه ولا معارض لها وان لم يكن لواحد بينة

حلف كل منهم واقر في يده ثلثها **الثالثة** لو ادعى احدهم الجميع والثاني النصف والثالث الثلث

ويدهم عليها فان لم يكن بينة فلكل الثلث وعلى الثاني والثالث اليمين للمستوعب وعليه على الثاني

اليمين للثاني وان اقام المستوعب بينة اخذ الجميع وان اقام الثاني اخذ النصف والباقي بين الاخرين

نصفان للمستوعب السدس بغير يمين ويحلف على نصف السدس ويحلف الثالث على الربع الذي

ياخذه جميعه وان اقام الثالث اخذه والباقي بين الاخرين نصفان للمستوعب السدس بغير يمين

ويحلف على السدس الاخر ويحلف الثاني على جميع ما ياخذه وان اقام كل بينة فان قضي للداخل قسمت

اثلاثا لان لكل واحد بينة ويدا على الثلث وان قضي للخارج سقطت بينة الثالث لانها داخلة

وللثاني السدس لان بينته خارجة فيه وللمستوعب خمسة اسداس لان له السدس بغير بينة

لانه لا منازع له فيه فان احدا لا يدعيه وله الثلثان لكون بينته خارجة فيهما ويحتمل ان يقال

في يد كل واحد الثلث اربعة من اثني عشر فللمستوعب ما في يده ثلاثة بغير منازع والاربعة التي في

يد الثاني لقيام البينة للمستوعب بها وسقوط بينة الثاني بالنظر اليها لانه داخل وثلاثة مما

في يد الثالث ويبقى واحد مما في يد المستوعب للثاني وواحد مما في يد الثالث يدعيه كل من

الثاني والمستوعب فيقرع ويقضى للخارج بعد اليمين فان امتنع حلف الاخر فان امتنعا قسم نصفين

فيحصل للمستوعب عشرة ونصف وللثاني واحد ونصف ويسقط الثالث ولو كانت بيدهم خارجة

فالنصف للمستوعب لعدم المنازع ويقرع في الاخر فان خرجت للمستوعب او للثاني حلف واخذ

وان خرجت للثالث حلف واخذ الثلث ثم يقرع بين الاخرين في السدس ولو اقاموا بينة فالنصف

للمستوعب لعدم المنازع والسدس الزائد بلا نازع والثاني والثلث يدعيه الثلاثة وقد تعارضت

قوله والثالث السدس الخ ويحتمل ان ياخذ
نصف سدس
من يدعي السدس
لشياع السدس الذي
بينه وبين مدعي الثلث
ويمكن ان يقال انا عرفت مدعي النصف
بالكلية مدعي الثلث فالفاضل للسدس الاخروان
اعترف بصحة دعوى مدعي السدس انتزع من مدعي
الثلث لانه خارج عارية

بينهما تباين بضرب ثلثه في اثنين بالعكس يبلغ ستة ثلثه لكل
الكل اثنان لمدعي الثلث ويبقى السدس يدعيه مدعي الكل
ومدعي النصف فيقسم بينهما يبلغ اثني عشر هذا ما
سمعناه عبارة
اقول هذا الاحتمالات مبنية على اصلين
احدهما ان الداخل ... لا
بل الكل مدعاه ... الثاني ...
هو طريق العول لا ...
الترجيح الى العدل

ويحتمل الاول لانهم من الغرامة وتاتيها ان البينات المتعارضة
اذا لم يوجد مرجح لبينة يحتمل تساقطهما لانهما متنافيتان
ولا ترجيح فكانا كالكبد الشهيد انا تعارضا في كل وجه فعلى هذا
لا يبقى للبينتين اعتبار بل الحال كما لا بينة ويصار الى اليمين بالقرعة
فيحلف من يخرجه القرعة بمعنى ان القرعة معتبرة احق باليمين
وقيل القرعة ترجيح بينة من خرجت له مع اليمين وعلى احد هذين

البينات فيه فيقرع بين المتنازعين فيما تنازعوا فيه فمن خرج صاحبه حلف واخذ ويكون الحكم كما لو
لم يكن بينة ولو نكلوا عن الايمان اخذ المستوعب النصف ونصف السدس الزائد عن الثلث و
ثلث الثلث والثاني نصف السدس وثلث الثلث والثالث التسع فيخرج من ستة وثلثين للمستوعب
خمسة وعشرون وللثاني سبعة وللثالث اربعة ويحتمل ان يقال اقل عدد له ثلث ونصف
فالثالث يدعي اثنين والثاني ثلثة فيخلص ثلثه للمستوعب منها منازع وتنازع المستوعب والثاني
في سهم من الثلاثة الباقية فيقسم بينهما بضرب اثنين في ستة تصير اثني عشر للمستوعب ستة بغير
منازع والثالث لا يدعي اكثر من اربعه فسهمان بين المستوعب والثاني يبقى اربعة يتنازع الثلثة
فيهما بالسوية فيقسم اثلاثا فيكمل للمستوعب ثمانية وثلث وللثاني اثنان وثلث وللثالث واحد وثلث
وعلى العول للمستوعب ستة وللثاني ثلثة وللثالث سهمان تصح من احد عشر

الرابعة

لو ادعى احدهم الجميع والثاني الثلثين والثالث النصف احتيج الى حساب له ثلثان ونصف وذلك
ستة فالثاني يدعي اربعة والثالث ثلثة فلا منازع لهما في سهمين فهما للمستوعب بقي اربعة لا يدعي
الثالث الا ثلثة فبقي سهم يتنازعه المستوعب والثاني فيكون بينهما فينكسر فيضرب اثنين في ستة فتصير
اثني عشر فالثاني لا يدعي اكثر من ثمانية فيسلم اربعة للمستوعب والثالث لا يدعي اكثر من ستة فسهمان
للمستوعب والثاني لكل منهما سهم وبقيت ستة استووا في التنازع فيها فلكل واحد سهمان فللمستوعب
سبعة هي نصف ونصف سدس وللثاني ثلثة وهي ربع وللثالث سهمان هما سدس وعلى العول
يضرب المستوعب بالكل وهو ستة والثاني بالثلثين وهو اربعة والثالث بالنصف وهو ثلثة
فالجميع ثلثة عشر للمستوعب ستة من ثلاثة عشر وللثاني اربعة وللثالث ثلاثة اما لو كانت يد
هم عليها ففي يد كل واحد الثلث فتصح من اربعة وعشرين لانا نجمع بين دعوى المستوعب والثاني
على ما في يد الثالث فالمستوعب يدعيه اجمع والثاني يدعي نصفه فالنصف للمستوعب فصار ما
فالجميع اثني عشر ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثالث على ما في يد الثاني وهو الثلث من
اثني عشر فالمستوعب يدعيها والثالث ربعها فسلمت ثلاثة للمستوعب وتنازعا في سهم فانكسر
فصار اربعة وعشرين في يد كل واحد ثمانية ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثاني على ما في يد
الثالث وهي ثمانية فاربعة سلمت للمستوعب بلا منازع لانه لا يدعي الا ستة عشر من الجميع ثمانية
في يده واربعة في يد المستوعب واربعة في يد الثالث والاربعة الاخرى بالسوية بينهما فحصل
للمستوعب ستة وللثاني سهمان ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثالث على ما في يد الثاني

فالثالث يدعي سهمين فسته سلمت للمستوعب تنازعا في سهمين فلكل سهم فصار للمستوعب سبعة وللثالث سهم ثم نجمع بين دعوى الثالث والثاني على ما في يد المستوعب وهو ثمانية فالثاني يدعي اربعة والثالث سهمين فيأخذ الثاني اربعة والثالث سهمين ويبقى في يد المستوعب سهمان فحصل المستوعب من الثالث ستة ومن الثاني سبعة وبقي في يده سهمان فالجميع خمسة عشر وحصل الثالث من الثاني سهم ومن المستوعب اثنان فذلك ثلاثة وحصل الثاني مما في يد الثالث سهمان ومن المستوعب اربعة وذلك ستة وعلى العول نجمع بين دعوى المستوعب والثاني على ما فيما بيد الثالث فالمستوعب يدعي الجميع والثاني يدعي نصفه فنضرب هذا بسهم وهذا بسهمين صار ثلثه ثم نجمع بين دعوى المستوعب والثالث على ما في يد الثاني فالثالث يدعي ربعه والمستوعب كله ومخرج الربع اربعة فنضرب هذا بسهم وهذا باربعة فيصير ما في يده خمسة ثم نجمع بين دعوى الثالث والثاني على ما في يد المستوعب فالثالث يدعي ربع ما في يده والثاني نصفه والنصف والربع من اربعة فيجعل ما في يده اربعة فانكسر حساب العين على الثلث والربع والخمس فاضرب ثلثة في اربعة وخمسة في الربع تبلغ ستين ثم ثلثه في ستين لان في يد كل واحد الثلث تبلغ مائة وثمانين في يد كل واحد ستون فثلث ما في يد الثالث للثاني وهو عشرون وثلثاه اربعون للمستوعب وخمس ما في يد الثاني وهو اثنا عشر للثالث واربعة اخماسه للمستوعب ثمانية واربعون ونصف ما في يد المستوعب وهو ثلثون للثاني وربعه خمسة عشر للثالث وبقي مما في يده خمسة عشر للثالث وبقي مما في يده خمسة عشر فيكمل للمستوعب مائة وثلاثة وللثاني خمسون وللثالث سبعة وعشرون

الخامسة

لو كانت في يد اربعة فادعى احدهم الكل والثاني الثلثين والثالث النصف والرابع الثلث فان لم يكن بينة فلكل الربع الذي في يده بعد التحالف ولو كانت بيدهم خارجة فان اقام احدهم بينة حكم له وان اقام كل بينة خلص للمستوعب الثلث بغير مزاحم ويبقى التعارض بين بينة المستوعب والثاني في السدس فيقرع بينهما بعد تساوي البينتين عدالة وعددا ثم يقع التعارض بين بينة المستوعب والثاني والثالث في السدس فيقرع بينهم فيه ثم يقع التعارض بين الاربعة في الثلث فيقرع ولا يقضي للخارج الا مع اليمين فان نكل حلف الآخر فان امتنع قسما ولا استبعاد في حصول الكل للمستوعب فان تحكم نعم غير ولو نكل الجميع عن الايمان قسم ما يقع فيه التنازع بين المتنازعين في كل مرتبة بالسوية ويكون الاقراع هنا في ثلثة مواضع او نقول يأخذ المستوعب الثلث ثم يتقارع الجميع في الباقي فان خرج المستوعب او الثاني اخذه وان خرج الثالث اخذ النصف واقرع بين الثلثة في الباقي وان خرج الرابع اخذ الثلث

دهو السدس

القرعة للمستوعب والثاني وكلا يكون بين الاربعة لكل سدس مخرجه وان نكل المستوعب والثاني والرابع في السدس فيقسم بينهم فيحصل لكل ثلث سدس مخرجه ٦ وان نكل المستوعب والثاني والثالث في الثلث فيقسم بينهم ويحصل لكل تسع مخرجه ٩ ...

والفرع بين الثلثة في الثلث الباقي وتصحّ المسئلة من ستة وثلثين للمستوعب عشرون وللثاني ثمانية وللثالث خمسة وللرابع ثلاثة ولو كانت في أيديهم ففي يد كل واحد الربع فاذا اقام كل بينة بدعواه فان قضي للداخل فلكل الربع لان له بينة ويدا وعلى القضاء للخارج تسقط بينة كل واحد بالنظر الى ما في يده وتسمع فيما في يد غيره فيجمع بين كل ثلثة على ما في يد الرابع ينزع لم ويقضى فيه بالقرعة واليمين ومع الامتناع بالقسمة فيجمع بين المستوعب الثالث والرابع على ما في يد الثاني وهو ربع اثنين وسبعين وذلك ثمانية عشر للمستوعب يدعيها والثالث يدعي ثلثها والرابع تسعها فيخلص للمستوعب عشرة ويتقارع المستوعب والثالث في ستة فيحلف الخارج او الآخر او يتقاسمان ويتقارع المستوعب والرابع في اثنين ويحلف الخارج او الآخر او يقسم ثم يجمع دعوى الثلثة على ما في يد الثالث فالمستوعب يدعيه والثاني يدعي خمسة اتساعه والرابع يدعي تسعا فيخلص الثلث للمستوعب ويقارع الآخرين على ما ادعياه فيحلف الخارج او الآخر او يقسم ثم يجمع الثلاثة على ما في يد الرابع فالمستوعب يدعيه والثاني يدعي خمسة اتساعه والثالث يدعي ثلثه يبقى تسعه اثنان للمستوعب ويقارع الباقيين على ما تقدم فان امتنعوا من الايمان فالقسمة ثم يجمع الثلاثة على ما في يد المستوعب فالثاني يدعي خمسة اتساعه والثالث ثلثه والرابع تسعه فيخلص ما في يده فيكمل للمستوعب النصف وللثاني عشرون وللثالث اثنا عشر وللرابع اربعة هذا مع امتناع الخارج بالقرعة ومقارعة من اليمين

السادسة

لو اتّهب الابوان والزوج التركة وادّعى كل على صاحبه اخذه زيادة عن حقه فامرهم الحاكم بان يردّ الزوج نصف ما معه والام ثلث ما معها والاب سدس ما معه وقسم المردود بينهم بالسوية فوافق المردود والمتخلف نصيبه فطريق معرفة قدر المال وقدر الموهوب وقدر نصيب كل واحد بحسب ما يستحق ان نفرض منتهب الزوج شيئا ومنتهب الام دينارا ومنتهب الاب درهما فهي التركة كلها والمردود نصف شيء وثلث دينار وسدس درهم فالراجع الى الزوج سدس شيء وتسع دينار وثلث سدس درهم فيكمل معه ثلثا شيء وتسع دينار وثلث سدس درهم يعدل نصف التركة فاذا اسقطت نصف الشيء من الثلثين وتسع دينار من نصف وثلث سدس درهم من نصف تخلف سدس شيء يعدل سبعة اجزاء من ثمانية عشر جزءا من دينار وثمانية اجزاء من ثمانية عشر جزءا من درهم فالشيء الكامل يعدل دينارين وثلث دينار ودرهمين وثلثي درهم فالتركة ثلثة دنانير وثلث دينار وثلثة دراهم وثلثا درهم فاذا اردت معرفة نسبة الدرهم من الدينار قلنا نصيب صاحب الثلث دينار وسدس دينار ونصف درهم يعدل ثلث التركة وبعد

قوله فامرهم الحاكم الى قوله والاب سدس ما معه
اقول نفرض
ان منتهب الزوج
شيء والام دينار والاب
درهم وامر الحاكم كلا برد نسبة
ما ذكر فاخذ فيرد الزوج نصف شيء
ويرد الام ثلث دينار والاب سدس درهم
فبقي مع الزوج نصف شيء ومع الام ثلثا دينار ومع الاب
خمسة اسداس درهم فالمردود نصف شيء وثلث دينار
وسدس درهم وقسم الحاكم المردود بينهم اثلاثا فيكمل مع الزوج

[illegible]

اجزاء الدينار جزء واحد وكل منها من اجزاء الدرهم نصف درهم
هو تسعة اجزاء من ثمانية عشر جزءا من درهم وحقهما من الدرهم
درهم وثلثا درهم اربعة اجزاء من اثني عشر جزءا من
درهم تسقط بمثلها يبقى من اجزاء الدرهم ثلثة
عشر جزءا من ثمانية عشر جزءا وهو يعدل
الجزء من الدينار فالدينار يعدل
ثلثة عشر درهما فرع لو
انتهب الاخوة الثلثة
من جهة واحدة
التركة فامر الحاكم الاكبر ان يرد الى الاوسط خمس ما معه وسدس ما
والاوسط ان يرد الى الاصغر سدس ما بيده وسبعه والاصغر
ان يرد الى الاكبر سبع ما معه وثمنه ثم قسم لكل الثلث فنهب الاكبر
مائة وثمانون والاصغر مائة وثمانية وستون والاوسط مائة و
اثنان وسبعون رد الاكبر اثنين واربعين والاوسط اربعة
وثلثين والاصغر اثنين وثلثين وجملة المال خمسمائة
وعشرون عامة

اسقاط المنكر ويبقى جزء من ثمانية عشر جزءاً من دينار بعدل ثلثة عشر جزءاً من ثمانية عشر جزءاً من درهم فالدينار ثلاثة عشر درهما فالتركة اسبعة وار بعون درهما

الفصل الثاني

في العقود لو ادعى كل منهما الشراء من ذي اليد وايفاء الثمن ولا بينة رجع اليه فان كذبهما حلف لهما وان صدق احدهما حلف للآخر وقضى للاول وللثاني احلاف الاول ايضا فان عاد وافر للثاني بعد ان حلف للاول اغرم للثاني القيمة الآن بعد فرض الاول ولو صدق كل واحد في النصف حكم لكل بالنصف وحلف لهما ولو اقام كل منهما بينة على الشراء وتساويا عدالة وعددا وتاريخا حكم لمن تخرجه القرعة مع يمينه ولا يقبل قول البائع لاحدهما وعليه اعادة الثمن على الآخر اذ قبض الثمنين ممكن فلا تعارض فيه ولو نكل الخارج بالقرعة احلف الآخر فان نكلا قسمت العين بينهما ورجع كل منهما بنصف الثمن ولكل منهما الفسخ ولو فسخ احدهما فللآخر اخذ الجميع والاقرب لزوم ذلك له ولو كانت العين في يد احدهما قضي له مع عدم البينة ولو اقاما بينة حكم للخارج على رأي ولو ادعى اثنان شراء ثالث من كل منهما واقاما بينة فان اعترف لاحدهما قضي له عليه بالثمن وكذا لو اعترف لهما قضي بالثمنين ولو انكر واختلف التاريخ او كان مطلقا او احدهما قضي بالثمنين ولو اتحد التاريخ تحقق التعارض لامتناع تملك اثنين شيئا واحدا دفعة وامتناع ايقاع عقدين دفعة فيحكم بالقرعة ويقضي لمن خرج اسمه بعد اليمين فان امتنعا قسم الثمن بينهما ولو ادعى احدهما شراء المبيع من زيد والآخر شراءه من عمرو وانهما ملكاه واقباض الثمن واقاما بينة مدنسا وتساويا عدالة وعددا وتاريخا تحقق التعارض فيقضي بالقرعة ويحكم للخارج فان نكلا عن اليمين قسم المبيع بينهما ورجع كل منهما على بايعه بنصف الثمن ولهما الفسخ والرجوع بالثمنين ولو فسخ احدهما لم يكن للآخر اخذ الجميع لعدم رجوع النصف الى بايعه ولو كانت العين في يدهما قسمت ولو كانت في يد احدهما قضي له او للخارج على الخلاف وكذا لو كانت في يد البائع ولو ادعى شراء عبد من صاحبه وادعى العبد العتق قدم قول السيد مع اليمين ولو كذبهما واقاما بينة حكم للسابق فان اتفقتا فالقرعة مع اليمين فان امتنعا تحرر نصفه وكان الباقي للمدعي ويرجع المشتري فان قدمنا بينة الداخل حكم له والا حكم بالعتق لان العبد خارج ولو اختلف المتواجران في قدر الاجرة حكم لاسبق البينتين فان اتفقتا قيل يقرع وقيل يحكم ببينة الموجر لان القول قول المستاجر ولو ادعى استيجار دار شهرا بعشرة وادعى الموجر انه اجره بيتا منها ذلك الشهر بعشرة ولا بينة فقد اختلفا في صفة العقد الا انهما اختلفا في قدر المكترى فيتحالفان او نقول بالقرعة لان كلا منهما مدع او نقول القول قول الموجر لان المستاجر يدعي زيادة

فيقبل بل هو جار مجرى الاجنبي لمصادمة البينة يده وقول المصنف وكذا لو كانت في يد البائع احتمالان مشبه بالمسئلة السابقة عليها فلا فصل لمبناه على الاحتمال الاول ويحتمل ان يكون معطوفا على آخر بفصل المعنى لو كانت في يد احدهما المذكور ثانيا

قوله ولو ادعى شراء عبد من صاحبه اه اقول عبد في يد رجل يدعي ان مولاه اعتقه وادعى آخر انه باعه منه بكذا وانكر صاحب اليد ما ادعياه ولا بينة حلف لهما يمينين فان اقر بالعتق

هل يعتق النصف الذي فسخ فيه البيع قال المصنف نعم لوجود المقتضي وهو قيام البينة بعتق الكل دون المعارض وانما لم يحكم بوجوبها لمعارضته مدعي الشراء فاذا زال المعارض حكم به وهذا هو الحق الثانية اذا لم يفسخ المشتري بل اجاز الشراء هل يقوم على البائع ذلك النصف ويحكم بعتقه اذا كان موسرا قال المصنف الاقرب ذلك لقيام البينة بانه اعتق شقصا مختارا وكل من اعتق شقصا مختارا اعتق عليه كله ويحتمل ضعيفا عدمه لسقوط البينة بالنسبة الى النصف وانما حكم الشارع عليه بالعتق قهرا

لم يتنصف القدر ويشكل بان القرعة لتعيين المستحق من المتعدد وهنا ينفي اجرة باقي الدار ويوافق على مجموع البيت فكيف يكون لمن نصف البيت مع اتفاقهما على استحقاق جميعه وكيف ما يملك نصف باقي الدار والمالك ينكره ويقال اذا ادعى استيجار الدار بعشرة في سلخ رمضان واقام بينة وادعى الآخر ذلك في البيت من اول رمضان تصح الاجارة في البيت بعشرة وتاجارة باقي الدار بالتسمية لانه يسقط منها البيت فيقال لم يساوي اجرة جميع الدار اي البيت مع الدار فاذا قيل عشرة قلنا كم يساوي اجرة ما عدا البيت فاذا قيل خمسة ملك ذلك بنصف العوض وهو خمسة مضافا الى اجرة

كتاب القضاء

فإن اتفقا على البيت والموجر ينكره فيقدّم قوله ولو أقام أحدهما بيّنة حكم بها ولو أقاما بيّنة تعارضتا سواء كانتا مطلقتين أو مؤرختين بتاريخ واحد أو إحديهما مطلقة والأخرى مورخة لامتناع عقدين على البيت في الدار في زمن واحد فيقرع بينهما أو يحكم ببيّنة المكتري لأنها تشهد بزيادة ولو اختلف التاريخ حكم للأقدم لكن إن كان الأقدم بيّنة البيت حكم بإجارة البيت بأجرته وبإجارة بقية الدار بالنسبة من الأجرة ولو ادّعى كل واحد على ثالث أنه اشترى منه داراً في يده فلا تعارض ويثبت لكل واحد الثمن في ذمته إلا أن يعيّنا وقتاً يستحيل فيه تقدير عقد من متعاقدين ولو ادّعى اثنان العين وادّعى المالك الابتياع تعارضت البيّنتان وحكم بالقرعة مع تساويهما

الفصل الثالث

في الموت لو خلف المسلم اثنين فاتفقا على تقدّم إسلام أحدهما على الموت وادّعى الآخر مثله وأنكر الأوّل حلف المتفق عليه أنه لا يعلم تقدّم إسلام أخيه وكذا لو كانا مملوكين فاتفقا على سبق حرية أحدهما وادّعى الآخر ولو اتفقا على أن أحدهما أسلم في شعبان والآخر في رمضان ثم ادّعى المتقدم سبق الموت على رمضان والمتأخر تأخره فقدّم أصالة بقاء الحيوة واشتركا في التركة ولو ادّعت الزوجة إصداق عين وشراءها وادّعى ابن الميت الإرث حكم لبيّنة المرأة ولو قال إن قتلت فأنت حرّ فأقام الوارث بيّنة أنه مات حتف أنفه وبيّنة العبد أنه قتل فالأقرب تقديم بيّنة العبد للزيادة ولو ادّعى عيناً في يد غيره أنها له ولأخيه الغائب إرثاً عن أبيهما وأقام بيّنة كاملة وشهدت بنفي غيرهما سلّم إليه النصف وكان الباقي في يد من كانت الدار في يده وقيل يجعل في يد أمين حتى يعود ولا يلزم القابض للنصف إقامة ضمين ولو لم يكن كاملة وهي ذات المعرفة المتقادمة والخبرة الباطنة وشهدت أنها لا تعلم وارثاً غيرهما أُخّر التسليم إلى أن يستظهر الحاكم في البحث عن نفي غيرهما بحيث لو كان لظهر ثم يسلّم إلى الحاضر نصيبه بعد التضمين استظهاراً ولو كان ذا فرض أعطي مع اليقين بانتفاء الوارث نصيبه تاماً وعلى التقدير الثاني يعطيه اليقين إن لو كان وارث فيعطى الزوج الربع والزوجة ربع الثمن معجّلاً من غير تضمين وبعد البحث يتمّم الحصّة مع التضمين ولو كان الوارث محجوباً كالأخ أعطي مع البيّنة الكاملة ولو كانت غير كاملة أعطي بعد البحث والضمين ولو ادّعى الأخ موت الزوجة بعد الولد والزوج قبله قضي لذي البيّنة فإن فقدتا لم ترث الأم من الولد ولا العكس ويحكم بتركة الولد بين الزوج والأخ ولو أثبت عتق عبدين ببيّنتين كل واحد ثلث مال المريض منجزاً قيل يقرع ويعتق من تخرجه القرعة ولو اختلف فيهما العتق أقرع فإن كان أكثر من الثلث عتق ما يحتمله وإن كان كل واحد في مجلس واشتبه السابق أقرع لكن لو كان أحد العبد

قوله ولو اختلف التاريخ إلى قوله حكم بإجارة البيت مثلاً لو ادّعى الموجر أجرتك البيت من الدار سنة بعشرة وقال المستأجر استأجرت الدار كلها سنة بعشرة وتقدّم تاريخ الأول حكم بأجرة البيت بعشرة وبأجرة ما عدا البيت من الدار ولنفرض البيت ثلثها فما عدا البيت يكون ثلثيها فيكون أجرته ثلثي العشرة وهو ستة وثلثان لأن الدار إذا كان أجرتها عشرة على ما أقام المستأجر البيّنة بها فيكون لثلثي الدار ثلثا العشرة فيلزم المستأجر مجموع الأجرتين ستة عشر وثلثان

... على الأخرى قوله فالأقرب تقديم بيّنة العبد للزيادة لأن كل قتل موت وليس كل موت قتلاً فيكون القتل زائداً وقد شهدت به فيثبت وهذا يتم إذا لم يتعرض شاهد الموت لنفي القتل صريحاً بل أطلقا الموت أما إذا نفياه صريحاً كما لو شهد شاهد الموت بالحيوة في ذلك اليوم أو بالموت قبله فلا يتحقق التعارض ولا يتصور الترجيح هنا بالزيادة وقد صرّح بما قلناه في ترجيحه بالقرعة قوله وقيل يجعل في يد أمين القولان للشيخ الأول في ط واختاره المصنف هنا والثاني في ف واختاره فخر المحققين في شرحه محتجاً الأوّلون بأنها بيد مسلم والأصل عدم تعدّي المسلم فيقرّ في يده وهذه لا تنافي ذلك واحتج الآخرون بأنه قد ثبت أنها ملك الغائب والحاكم ولي الغائب فيأخذها ويجعلها في يد أمين قوله ولا العكس لأن الأصل بقاء الحيوة فلا يحكم بتقدم موت أحدهما على الآخر قوله قيل يقرع هذا قول الشيخ في ط ... ومقابله أن يقرع مع عدم العلم بالسابق أو مع العلم بالاقتران ... المنقول عبارة

سدس المال ووقعت القرعة عليه عتق من الأخر نصفه ولو عرف السابق عتق وبطل الأخر ولو شهد اجنبيان بوصية العتق لاحدهما وهو ثلث وشهد وارثان بانه رجع عنه الى الاخر وهو ثلث ايضا فنفى القبول نظر للتهمة ويحتمل عتق ثلثي الثاني بالاقرار ولو شهدت بيّنة انه اوصى لزيد بالثلث ولاخرى انه اوصى لبكر بسدس وثالثة بانه رجع عن احدهما احتمل بطلان الرجوع لابهامه وصحته فيقرع او يقسم ولو شهد اثنان بالوصية لزيد وشهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلك واوصى لخالد فالاقرب عدم القبول لانهما يجرّان نفعا من حيث انهما غريمان ولو شهدا بالرجوع شيئا اجنبية حلف معه وثبت

الفصل الرابع

في النسب اذا ادعى اثنان ولدا لم يحكم لاحدهما الا بالبيّنة ولو وطيا معا امراة في طهر واحد فان كانا زانيين لم يلحق الولد بهما بل ان كان لها زوج لحق به والا كان ولد زنا فان كان احدهما زانيا فالولد للزوج وان كان وطئهما مباحا بان يشتبه عليهما او على احدهما وكان الاخر زوجا او بعقد كل منهما عقدا فاسدا ثم اتت بالولد لستة اشهر من وطيهما ولم يتجاوز اقصى الحمل فيه يقرع بينهما فمن اخرجته القرعة الحق به سواء كانا مسلمين او احدهما او كافرين او حرين كانا او عبدين او احدهما او ابا وابنه ولو كان مع احدهما بيّنة حكم بها ويلحق النسب بالفراش المنفرد والدعوى المنفردة وبالفراش المشترك والدعوى المشتركة ويقضى بالبيّنة ومع عدمها بالقرعة ولو وطي الثاني بعد تخلل حيضة انقطع الامكان عن الاول الا ان يكون الاول زوجا في نكاح صحيح ولو كان في نكاح فاسد ففي انقطاع امكانه نظر ومن انفرد بدعوى مولود صغير في يده فان بلغ وانتفى عنه لم يقبل نفيه ولو ادعى نسب بالغ فانكر لم يلحقه الا بالبيّنة وان سكت لم يكن تصديقا ولو ادعى نسب مولود على فراش غيره بان ادعى وطيا بالشبهة لم يقبل وان وافقه الزوجان بل لا بد من البيّنة على الوطي لحق الولد ولو تداعيا صبيا وهو في يد احدهما الحق بصاحب اليد خاصة على اشكال ولو استلحق ولدا فانكرت زوجته ولادته لم ينتف عنها بمجرد اقرار الاب نظر ولو بلغ الصبي بعد ان تداعيا اثنان قبل القرعة فانتسب الى احدهما قبل والا فالاقرع ان لم ينكرهما معا ولا يقبل رجوعه بعد الانتساب ولا اعتبار بانتساب ولد كان مميزا او نفقته قبل القرعة عليهما ثم يرجع من الحقه القرعة به ولو اقام كل من المدعيين بيّنة بالنسب حكم بالقرعة ولو اقام بيّنة ان هذا ابنه والاخر بيّنة انها بنته فظهر خنثى فان حكم بالتذكير للبول فهو لمدعي الابن وبالانوثية لمدعي الانثى

المقصد الثامن

في بقايا مباحث الدعاوى وهي اربعة

الاول

ما يتعلق بالدعاوى من كان يستحق عقوبة لم يكن له استيفائه

بنفسه بل يجب رفعه الى الحاكم ولو لم يجد الجاحد مع عدم البيّنة الا من غير الجنس وهو اكثر من حقه لم يكن الزيادة مضمونة ولو نقب الجدار ليأخذه لم يكن له ارش النقب ولو كانت دراهمه صحاحا فوجد مكسّرة فان رضي جاز ولو كان بالعكس لم يجز بل يباع بالذهب ثم يشتري به مكسّرة ولو وجد من لم عليه مثله جاز ان يجحد ايضا وان اختلف جنس الحقّين ما لم يزد حقّ الجاحد فيقترع بالباقي بعد اندار حقه او قيمته واذا اقام المدّعي البيّنة لم يكن للغريم احلافه الا ان يدّعي دعوى صحيحة كبيع او ابراء او علم بفسق الشهود على اشكال ولو قال اقرلي ففي السماع نظر لان الاقرار ليس عين الحق والاقرب سماعه لانه وان لم يكن عين الحق فانه ينفع فيه وليس له الاحلاف على فسق الشاهد او القاذف وان نفعه نكل عنه انقسم ولو ادّعى ابراء المدّعي احلف قبل الاستيفاء ولو ادّعى ابراء موكله استوفى ثم نازع الموكل ولا يسمع قوله ابرأني عن الدعوى اذ لا معنى للابراء عن الدعوى وفي اشتراط التقييد بالصحة نظر ولو ادّعى الصبي البلوغ بالاحتلام لم يسمع فان بلغ سمعت بيّنته ولا تأثير لليد ولا لابطال الدعوى السابقة ويجوز شراء العبد البالغ مع سكوته ولو ادّعى العتاق لم يقبل بخلاف ادّعاء الحرية في الاصل وتصح دعوى الدين المؤجل قبل الحلول ودعوى الاستيلاد والتدبير ولو امره ببيع ثوب قيمته خمسة بعشرة فله ان يقول لي عليه ثوب ان تلف فعليه خمسة وان باع فعشرة وان كان باقيا فرده ويقبل التردد للحاجة

البحث الثاني

فيما يتعلق بالجواب لو قال لمن دعواك مخرج او لفلان عليّ اكثر مما لك استهزاء فليس باقرار ولو قال لي عليك عشرة فقال لا يلزمني العشرة لم يكفه الحلف مطلقا بل يحلف ليس عليه عشرة ولا شيء منها فان اقتصر كان ناكلا عن اليمين فيما دون العشرة فيحلف المدّعي على عشرة الا شيئا الا اذا اضاف الى عقد مثل بعته بخمسين فحلف انه اشترى لا بخمسين فلا يمكنه ان يحلف على ما دون الخمسين لمناقضة الدعوى ولو قال مزّقت ثوبي فلي عليك ارشه كفاه نفي الارش ولا يجب التعرض لنفي التمزيق وكذا لو ادّعى ملكا او عينا كفاه لا يلزمني التسليم لجواز ان يكون المالك في يده باجارة او رهن ويخاف لو اقرّ من انتقالها بالبيّنة فحيلته ان يقول في الجواب ان ادّعيت ملكا مطلقا فلا يلزمني التسليم وان ادّعيت مرهونا عندك فاعترف حتى اجيب وينكر ملكه ان انكر دينه كما لو ظفر بغير جنس حقه ولو ادّعى عليه عينا فقال ليس لي او هو لمن لا اسمّيه طولب بالتعيين والا لم ينصرف الخصومة عنه ويحتمل ان يأخذه الحاكم الى ان يقوم حجة المالك ولا يحتمل تسليمه الى المدّعي لدلالة اليد على نفي ملكه ولو قال لفلان وهو حاضر فان صدّق فقد انصرفت الحكومة عنه وللمدّعي احلاف المقرّ لفائدة الغرم

او نكل او اعترف له ثانيا او لو كذبه المقر له انتزعه الحاكم الى ان يظهر مستحقه و يحتمل دفعه الى المدعى

لعدم المنازع ولو اضافه الى الغائب انصرفت الحكومة عنه وللمدعى احلافه فان امتنع حلف المدعى

وهل ينتزع الشئ من ذى اليد او يغرم الاقرب الثانى وعلى الاول ان رجع الغائب كان هو صاحب اليد

فيستانف الخصومة ولو كان للمدعى بينة فهو قضاء على الغائب يحتاج الى اليمين ولو كان لصاحب اليد

بينة على انه للغائب سمعت ان اثبت وكالة نفسه وقدمت على بينة المدعى ان قلنا بتقديم بينة

ذى اليد ولو لم يدع وكالة فالاقرب السماع وان لم يكن ما لكا ولا وكيلا لدفع اليمين عنه ولو ادعى

رهنا او اجارة سمعت فان سمعنا لصرف اليمين قدمت بينة المدعى فى الحال وان سمعنا لعلقة

الاجارة والرهن ففى تقديم بينته او بينة المدعى اشكال د اخرج للبيع مستحقا فله الرجوع على

البائع بالثمن فان صرح فى نزاع المدعى بانه كان ملكا للبائع ففى الرجوع اشكال اقربه ذلك ولو

اخذ جارية بحجة فاحبلها ثم اكذب نفسه فالولد حر والجارية ام ولد وعليه قيمتها للمقر له ومهرها

ويحتمل ان يحكم بالجارية للمقر له لو صدق ولو ادعى قصاصا على العبد لم يقبل اقرار العبد الا ان

يصدقه السيد ثم لو اعتق فالاقرب الحكم عليه بما اقر به اولا ولو صدقه السيد خاصة لم يثبت

القصاص على العبد بل كان للمستحق انتزاعه او مطالبة المولى بالارش وكذا البحث لو ادعى ارشا

ولو انكر العبد فيما فهل عليه اليمين الاقرب ذلك بناء على المطالبة له لو اعتق وكذا البحث

لو ادعى عليه دينا

البحث الثالث

فيما يتعلق بتعارض البينات يتحقق التعارض

فى الشهادة مع تحقق التضاد مثل ان يشهد اثنان بعين لزيد ويشهد اثنان انه بعينه لعمرو او

يشهد انه باع عينا لزيد بغدوة ولآخران انه باعها فى ذلك الوقت لعمرو ومهما امكن التوفيق

بين الشهادتين وفق وان تحقق التعارض فان كانت العين فى ايديهما قسمت بينهما نصفين

فيقضى لكل منهما بما فى يد صاحبه ان قدمنا بينة الخارج وبما فى يده ان قدمنا بينته

الداخل وان كانت فى يد احدهما قضى للخارج على راى ان شهدتا بالملك المطلق ولو شهدتا

بالسبب فكذلك على راى آخر وان شهدت للخارج بالسبب وللمتشبث بالمطلق قدم الخارج

قطعا ولو انعكس قدم ذو اليد سواء تكرر السبب كالبيع او لا كالنتاج وقيل يقدم الخارج وقيل يحكم

للخارج ايضا ولو كانت فى يد ثالث قضى باكثرهما عدالة فان تساويا فاكثرهما عددا فان تساويا اقرع

فمن خرج اسمه حلف وقضى له فان نكل احلف الآخر وقضى له وان نكلا قسمت بينهما بالسوية وقيل

يقضى بالقرعة ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم ان شهدتا بالمقيد ولو قيدت احديهما قضى بها

قوله ففى تقديم بينته او بينة المدعى اشكال

هذا فرع على المسئلة المتقدمة وتقريره انه لو ادعى ذو اليد لنفسه فى العين حقا لازما كالاجارة او رهن وتضمنت شهادة البينة لذلك وهو مراد المصنف سمعت البينة من غير قوله ذلك وادعى المدعى بالعين الخارج بينة وتعارضتا فهل يقدم بينة ذى اليد او بينة المدعى فان قلنا انما نسمع بينة ذى اليد لصرف اليمين عنه قدمت بينة المدعى فان قدم الغائب عاد البينة فان قلنا بتقديم ...

... مع سبقها وفيها قولان فابن ادريس يقدم بينة الخارج فى المسئلتين وهو اختيار المصنف والمحقق فى يع وقال الشيخ فى ط يقدم بينة ذى اليد فى المسئلة الاولى ويقسم بينهما فى الثانية والعمل على الاول تمامه طاب ثراه

قوله ولو انعكس قدم ذو اليد معناه لو شهدت بينة ذى اليد بالسبب وشهدت اخرى للخارج بالملك المطلق قدمت بينة اليد وقال ابن ادريس يقدم الخارج مطلقا لعموم البينة على المدعى واليمين على من انكر والاول اختيار المصنف هنا وفى نهج وولده فى شرحه ...

ولو افترقا الثالث لاحدهما فالوجه انه كاليد يرجح البينة فيه والقسمة انما تجري فيما يمكن فرضها فيه كالاموال وان امتنعت قسمتها كالجوهر والعبد اما ما لا يمكن الشركة فيه فلا كما لو تداعيا الزوجية فانه يحكم بالقرعة واذا تكاذبت البينتان صريحا مثل ان تشهد احديهما على القتل في وقت وتشهد اخرى بالحيوة في ذلك الوقت فالاقرب التساقط ولو لم يكن بينة والعين في ايديهما تحالفا وقضي بها لهما ويحلف كل واحد على نفي ما يدعيه صاحبه ولا يلزم التعرض للاثبات واذا حلف الاول على النفي فنكل الثاني رد عليه اليمين فيحلف على الاثبات وان نكل الاول الذي بدأ به القاضي تحكما او بالقرعة اجتمع على الثاني يمين النفي للنصف الذي في يده ويمين الاثبات للنصف الذي في يد شريكه فيكفيه يمين واحدة يجمع بين النفي والاثبات ويتحقق التعارض بين الشاهدين والشاهد والمراتين ولا يتحقق بين شاهدين وشاهد ويمين ولا بين شاهد وامراتين وشاهد ويمين بل يحكم بالشاهدين او الشاهد والمراتين دون الشاهد واليمين وربما قيل بالتعارض فيقرع بينهما

البحث الرابع في اسباب الترجيح وهي ثلثة

الاول قوة الحجة كالشاهدين او الشاهد والمراتين على الشاهد واليمين ولو اقترنت اليد بالحجة الضعيفة احتمل تقديمها والتعادل ولو كان شهود احدهما اكثر او اعدل فهي مرجح الثاني اليد فيقدم الداخل على الخارج على راي الاقوى والعكس الا ان يقيمها بعد بينة الخارج على الشكل فلو ادعى عينا في يد غيره فاقام البينة فاخذها منه ثم اقام الذي كانت في يده بينة انها له نقض الحكم واعيدت على اشكال ولو اراد اقامة البينة قبل الادعاء من منازع للتسجيل فالاقرب الجواز ولو اقام بعد الدعوى لاسقاط اليمين جاز ولو اقام بعد ازالة يده بينة الخارج وادعى ملكا سابقا ففي التقديم بسبب يده التي سبق القضاء بازالتها اشكال واذا قدمنا بينة الداخل فالاقرب انه يحتاج الى اليمين واذا اقامت البينة على الداخل فادعى الشراء من المدعي او ثبت الدين فادعى الابراء فان كانت البينة حاضرة سمعت قبل ازالة اليد وتوفية الدين وان كانت غائبة طولب في الوقت بالتسليم ثم اذا اتى بها استرد ولو طلب الاحلاف قدم على الاستيفاء ولو اعترف لغيره بملك لم يسمع بعده دعواه حتى يدعي تلقي الملك من المقر اما بواسطة او غيرها ولو اخذ منه بحجة ثم ادعاه احتاج بعده في الدعوى الى ذكر التلقي منه على اشكال والاجنبي لا يحتاج فان البينة ليست حجة عليه فله دعوى المطلق ولو ادعى عليه قرضا او ثمنا فجحد الاستحقاق كان له ان يدعي الايفاء لانا لو وجدها لم يسمع دعواه به الثالث اشتمال احدى البينتين على زيادة

كن بادة التاريخ فاذا شهدت بينة على انه ملكه منذ سنة والاخرى منذ سنتين حكم للاقدم
لان بينته اثبتت الملك له في وقت لم يعارضه فيه البينة الاخرى فيثبت الملك فيه ولهذا له
المطالبة بالنماء في ذلك الزمان وتعارضتا في الملك في الحال فسقطتا وبقى ملك السابق تحت
استدامته وان لا يثبت لغيره ملك الا من جهته ويحتمل التساوي لان للمتاخرة لو شهدت انه
اشتراه من الاول لقدمت على الاخرى فلا اقل من التساوي وثبوت الملك في الماضي من غير معارض
انما يثبت تبعا للثبوت في الحال ولهذا لو انفرد بادعاء الملك في الماضي لم تسمع دعواه ولا بينته
وكذا البحث لو شهدت احديهما بالملك في الحال والاخرى بالقديم ولو اطلقت احديهما وارخت
الاخرى تساويا ولو استندت احديهما الى سبب كنتاج او شراء او زراعة قدمت بينته ولو شهدت
لكن اليد بالبينة تعارض رجحان التقديم ان رجحناه وكون الاخر خارجا فيحتمل تقديم الخارج
ولو انعكس فكذلك اما لو شهدت احديهما بانها له منذ سنة والاخرى انها في يد المتشبث منذ
سنتين قدمت شهادة الملك على شهادة اليد وان تقدمت والشهادة بسبب الملك
اولى من الشهادة بالتصرف ولو شهدت البينة بان الملك له بالامس ولم تتعرض للحال لم تسمع
الا ان يقول وهو ملكه في الحال او لا نعلم له مزيلا ولو قالت لا ندري زال ام لا لم يقبل ولو قال اعتقد
انه ملكه بمجرد الاستصحاب ففي قبوله اشكال اما لو شهد بانه اقر له بالامس ثبت الاقرار واستصحب
وان لم يتعرض المالك للملك الحالي ولو قال المدعى عليه كان ملكك بالامس انتزع من يد الاخر
مخبر عن تحقيق فيستصحب بخلاف الشاهد فانه يخبر عن تخمين وكذا يسمع من الشاهد لو قال هو
ملكه بالامس اشتراه من المدعى عليه بالامس او اقر له المدعى عليه بالامس لانه استند الى
تحقيق ولو شهد انه كان في يد المدعي بالامس قبل وجعل المدعي صاحب يد وقيل لا يقبل
لان ظاهر اليد الان الملك فلا يدفع بالمحتمل نعم لو شهدت بينة المدعي ان صاحب اليد غصبها
او استاجرها منه حكم له لانها شهدت بالملك وسبب يد الثاني ولو قال غصبني اياها وقال الاخر
بل اقر لي بها فاقاما بينة قضي للمغصوب منه ولم يضمن المقر لان الحيلولة لم تحصل باقراره بل بالبينة
والبينة المطلقة لا توجب زوال الملك على ما قبل البينة فلو شهدت على دابة فنتاجها قبل الاقامة
للمدعى عليه وكذا الثمرة الظاهرة على الشجرة ومع هذا فالمشهور ان المشتري اذا
اخذ منه بحجة مطلقة رجع على البايع وكذا لو اخذ من المتهب من المشتري او من المشتري من
المشتري رجع الاول ايضا ويحمل مطلقة اذا لم يدع على المشتري انه ملكه منه على سبق الملك فيطالب البايع

عند قراءته جعلها الشارح علامة عليه فهو
استدلالا
من محسوس
ومعقول معا
اما وان علامة الشيء
منه فان الشيء منها مستدل
بالحس وهو حس الشم والمس
اجل من الاستدلال خصوصا اذا كان
من امارات علامة الى الظن اقرب الا ان يعضد بعلم
قوله لان ظاهر اليد الان الملك فلا يدفع اه اقول الاولى
فيه باختيار المصنف هنا في الحكم وان كان لابن الجنيد والشيخ في قول

قوله ويحمل مطلقة اذا لم يدع اه اقول مطلقة هنا قد انتصب
الهاء على الحال ونصب الهاء على الضمير ويكون عائدة على
الاتخاذ المستفاد من سياق الكلام او تعود
على الشهادة التي بمعنى الاخبار او الملك
على ضعف اي يحمل مطلق الملك على السبق
ونصبها على الحال اجود لسلامته
من التكلف وحذف الحال
في يحمل وقوله اذا
لم يدع جملة
معترضة بين يحمل ومفعوله على تقدير الحكم بفعل المدعى ان
قرائته بصيغة المعلوم او مفعوله ان قرائته بصيغة المجهول لعائده
على المتقدم المقيم للبينة المطلقة هنا تحقيق نقلها وحاصله
هنا ما انها متى تعرض رجوع المشتري على البايع اي انه يرجع بالثمن
عليه ويحمل البينة حال اطلاقها على سبق الملك بشرط ان لا يدعي
المستحق على المشتري انه تملك منه ويحصل انه الية انما الولد
عليه ذلك فلا اشكال في رجوع المشتري على البايع ثم ان

بالثمن ومن العجب ان يترك في يده نتاج حصل قبل البينة وبعد الشراء فهو يرجع على البائع ولو قيل لا يرجع الا اذا ادعى ملكا سابقا على الشراء كان وجها ولو ادعى ملكا مطلقا فشهد له الشاهد به وبالسبب لم يضر ولو اراد الترجيح بالسبب وجب اعادة البينة بعد الدعوى للسبب ولو ذكر الشاهد سببا اخر سوى ما ذكره المدعى تناقضت الشهادة والدعوى على اصل الملك ولو ادعى ما يبطل به العقد وانكر الاخر قدم قول مدعى الصحة فان اقاما بينة ففي تقديم مدعى البطلان نظر ولو ادعى ان وكيله اجر بدون اجرة المثل وادعى الوكيل الاجارة باجرة المثل واقاما بينة ففي تقديم بينة احدهما نظر ولو ادعى ملكية الدابة منذ مدة تدل سنها على اقل من ذلك قطعا او اكثر سقطت البينة لظهور كذبها ولو ادعى عينا في يد زيد واقام بينة انه اشتراها من عمرو فان شهدت البينة بالملكية مع ذلك للبائع او للمشترى او بالتسليم له قضي بسبق اليد قضى للمدعى فان شهدت بالشراء خاصة لم يحكم لانه قد يفعل فيما ليس بملك فلا تدفع اليد المعلومة بالمظنون وقيل يقضى له لان الشراء دلالة على التصرف السابق الدال على الملكية وكذا لو ادعى وقفا من يده وهو في يد عمرو او غير ذلك من اسباب الملك ولو ادعى الخارج ان العين التي في يد المتشبث ملكه منذ سنة فادعى المتشبث انه اشتراها منه منذ سنتين واقاما بينة قدمت بينة الداخل على اشكال ولو اتفق تاريخ البينتين الا ان بينة الداخل تشهد بسبب قدمت ايضا ولو ادعى احدهما انه اشتراها من الاخر قضي له بها واذا كان في يده صغيرة فادعى رقيتها حكم له بذلك وان ادعى نكاحها لم يقبل الا بالبينة ولو ادعى ملكا واقام بينة فادعى اخر انه باعها منه او وهبها اياه او وقفها عليه واقام بذلك بينة حكم له لان بينته صدقا شهدت بامر خفي على البينة الاخرى وبينة الاخرى شهدت بالاصل ولو شهد اثنان عليه بانه اقر بالف وشهد اخر انه قضاه ثبت الاقرار فان حلف مع شاهده على القضاء ثبت والا حلف المقر له على عدمه وطالبه ولو شهد احدهما ان له عليه الفا لم يثبت الالف لان شاهد القضاء لم يشهد عليه بالف وانما تضمنت شهادته انها كانت عليه والشهادة لا تقبل الا صريحة ولو ادعى الفا واقام بها بينة واقام المدعى عليه بينة بالقضاء ولم يعلم التاريخ برئ بالقضاء لانه لم يثبت عليه الا الف واحدة ولا يكون القضاء الا لما عليه

المقصد التاسع في الشهادات وفيه فصول الاول في صفات

وهي سبعة الاول البلوغ فلا تقبل شهادة الصبي وان كان مراهقا وقيل تقبل مطلقا اذا بلغ عشر سنين

الوصايا عامة قوله وقيل تقبل مطلقا اذا بلغ الخ القول الثاني اذا كان غير مميز لم تقبل شهادته اجماعا والثاني اذا بلغ العشر وقيل في الجراح شرطها الاول البلوغ العشر الثاني الاجتماع على مباح الثالث عدم التفرق الرابع ان يكونوا ثلثة فما زاد الخامس ان يكونوا ذكورا السادس ان يكون منها

دون النقص السابع ان لا يختلف اقوالهم وفي رواية بالمنع مطلقا قوله وقال الاصوليون لا تقبل مطلقا لانه اما ان يكون مميزا او لا والثاني لا اعتبار بقوله اجماعا والاول يعرف عدم مواخذته على الكذب فلا يمتنع منه واختاره فخر المحققين لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولعدم قبول اقراره على نفسه فعدم قبول شهادته على غيره اولى والرواية المشهورة مصرحة بالاول محاربة

ويعتبر

ويقبل شهاداتهم في الجراح بشروط ثلثة عدم التفريق والاجتماع على المباح وبلوغ العشر فلو تفرقوا لم يقبل شهاداتهم لاحتمال ان يلقنوا **الثاني** العقل فلا تقبل شهادة المجنون ولو كان يعتوره ادوارا وشهد حال افاقته قبل بعد علم الحاكم بحضور رشده وكمال فطنته وكذا يجب الاستظهار على العقل الكامل في طبعه البله وكثير النسيان فيقف الحاكم عند الريبة ويحكم عند الجزم بذكره وان المشهود به لا يسهون عن مثله **الثالث** الايمان فلا يقبل شهادة من ليس بمؤمن وان اتصف بالاسلام لا على مؤمن ولا غيره ولا يقبل شهادة الكافر اصليا كان او مرتدا على مسلم وكافر مثله على راي الا الذمي في الوصية عند عدم عدول المسلمين **الرابع** العدالة وهي كيفية نفسانية راسخة تبعث على ملازمة التقوى والمروة فلا يقبل شهادة الفاسق ويخرج المكلف عن العدالة بفعل كبيرة وهي ما توعد الله تعالى فيها بالنار كالقتل والزنا واللواط والغصب للاموال المعصومة وان قلت وعقوق الوالدين وقذف المحصنات وكذا يخرج بفعل الصغائر مع الاصرار او الاغلب ولا يقدح النادر للحرج وقيل يقدح والاحوط لامكان الاستغفار فورا ولا يقدح في العدالة ترك المندوب وان اصر ما لم يؤد الترك الى التهاون بالسنن والمخالف في شيء من اصول العقائد ترد شهادته سواء استند الى التقليد او اجتهاد اما المخالف في الفروع من معتقدي الحق اذا لم يخالف الاجماع لا يفسق ولا ترد شهادته وان اخطأ في اجتهاده وترد شهادة القاذف الا ان يتوب حدها اكذاب نفسه وان كان صادقا في الخطاء في الملاء ولا يشترط في اصلاح العمل اكثر من الاستمرار على راي ولو صدقه المقذوف او اقام بينة لم ترد شهادته ولا يحد واللاعب بالات القمار كلها فاسق كالشطرنج والنرد والاربعة عشر والخاتم وان قصد الحذق او اللهو او القمار ترد شهادته وكذا شارب المسكر خمرا كان او غيره وان كان قطرة وكذا الفقاع والعصير اذا غلا من نفسه او بالنار قبل ذهاب ثلثيه وان لم يسكر ولا باس باتخاذ من التمر او البسر ما لم يسكر واتخاذ الخمر للتخليل والغناء حرام يفسق فاعله وهو ترجيع الصوت ومده وكذا يفسق سامعه قصدا سواء كان في قران او شعر ويجوز الحداء وهجاء المؤمنين حرام سواء كان بشعر او غيره وكذا التشبيب بامرأة معروفة محرمة عليه ويكره الاكثار من الشعر وكذا يحرم استماع آلات اللهو كالزمر والعود والصنج والقصب وغيرها ويفسق فاعله ومستمعه ولا باس بالدف في الاعراس والختان على كراهية ولبس الحرير حرام يفسق فاعله الا في الحرب والضرورة ولا باس بالتكاة عليه والافتراش له وكذا لبس الرجال الذهب ولو كان طليا في خاتم والحسد حرام وكذا بغض المؤمن والتظاهر بذلك قادح في العدالة ويجوز اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب ويكره

قوله ولا على مثله على راي اقول قال الشيخ في ف يقبل شهادة بعضهم على بعض وكل اهل ملة على ملتهم خاصة وقيل ابن الجنيد بالعدالة والشيخ في ية بشرط التراضي اليا بالا ملل شهادة اهل ملة على غير ملتهم من الكفار ايضا الامين الصدوق والشهود المنع مطلقا الا الذمي في الوصية بشرط عدم عدول المسلمين وقيل بل مطلقا وعدم فسقه في دينه ويكون في المال خاصة لا في الولاية ولا يشترط السفر خلافا للشيخ في ط والحلبي والاية نزلت منزلة الاغلب او وجب

وعدم العزم على فعل صغيرة دائما متعمدا ولاجتناب جميع الكبائر ما دام عدلا او تؤدي الى بطلان الشهادة وعدم مشرعيتها فانه لو لم تكن في الفضيلة لدرجة النبوة والامامة لقوله تعالى اذا جئنا من كل امة بشهيد وجئنا بك على هؤلاء شهيدا وقوله تعالى وكذلك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيدا ومن هو هذا الذي جعل الله تقدم على صغيرة او كبيرة وقوله تعالى الذين هم بشهاداتهم قائمون اولئك في جنات مكرمون وتعلق الحكم على وصف يشعر بكونه علة له والا لكن لذكره فائدة والاكرام يستقر بالعموم في الاوقات عرفا وهو ينفي العذاب في وقت ما والالزام الاهانة والجواب عن قوله تعالى لتكونوا شهداء على الناس انهم يدل على عدالة المجموع من حيث مجموع الاحاد و لانها مطلقة فجاز ان يكون الشهادة بعد العفو واستيفا ما يستحقه ولان الايمان يوجب الجنة والاكرام فلا يستلزم نفي جميع العقاب في جميع الاوقات بل في حال لا ولا نسلم عموميته الاوقات عارية

ذلك عن فروع علم الكلام فلا يقدح وكذا لا يقدح الخلاف في فروع العبادات اما الاصول كالصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد برد شهادته ايضا عارية

قوله وان كان صادقا اعترف بالخطاء او وقيل اكذاب نفسه ويوري ان كان صادقا وعليه دلت الرواية ولختار الشهيد الاول فوايد واختيار المص في التحرير توبة القاذف حتى بجب وإذا اعترف بالخطاء بهم المقذوف

اعوانه من جهة المراد بالوجه ظاهر لان تارة الوارث يجري حقه واما الوطب للميت وعن منه بالخصوص لا يبرأ منه ولا يسقط

للتفرج والتطير والرهان عليها قمار والصنائع المباحة والمكروهة والدنية حتى الزبال لا ترد بها الشهادة **الخامس** المروة فمن يرتكب ما لا يليق بامثاله من المباحات بحيث يستسخر به ويهزء به كالفقيه يلبس القبا والقلنسوة ويأكل ويبول في الاسواق او يكب على اللعب بالحمام وامثال ذلك من الافراط في المزاح ترد شهادته لان ذلك يدل على ضعف في عقله او قلة مبالاة فيه وكل ذلك يسقط الثقة بقوله **السادس** طهارة المولد فلا تقبل شهادة ولد الزنا مطلقا وقيل تقبل في الشيء الدون مع صلاحه ولو جهلت حاله قبلت شهادته وان طعن عليه **السابع** انتفاء التهمة واسبابها ستة **الاول** ان يجر بشهادته اليه نفعا او يدفع ضررا كالشريك لشريكه فيما هو شريك فيه ويقبل في غيره والوصي فيما هو وصي فيه ويقبل في غيره والمدين يشهد للمحجور عليه ولو لم يكن محجورا عليه قبلت والسيد لعبده الماذون ويشهد ان فلانا جرح مورثه او العاقلة بجرح شهود جناية الخطاء والوكيل والوصي بجرحان شهود المدعي على الموكل والميت ولو شهد بالمورث المجروح او المريض قبل ما لم يمت قبل الحكم وكذا يقبل لو شهد الاثنين بوصية من تركة فشهد الاثنان لهما بوصية اخرى من تلك التركة او شهد رفقاء القافلة على اللصوص او شهد لمكاتبه وان كان مشروطا **الثاني** البعضية فلا يقبل شهادة الولد على والده على الاقوى ويقبل له وكذا يقبل على جميع الاقارب سواء كان للولد او عليه او للاخ او عليه او للام او عليها او غير ذلك وفي مساواة الجد للاب وان علا اشكال فلا فرق بين الشهادة في المال والحق كالقصاص والحد ويقبل شهادة كل من الزوجين لصاحبه وعليه وان لم يكن معه مثله فيما يقبل شهادة النساء فيه منفردات او الرجل مع اليمين ولو شهد على ابيه واجنبي بحق بطلت في حق الاب وفي الاجنبي على اشكال **الثالث** العداوة والمانع هو العداوة الدنيوية لا الدينية فان المسلم يقبل شهادته على الكافر والدنيوية تمنع سواء تضمنت فسقا اولا ولا يقبل شهادة العدو على عدوه ويقبل له ويتحقق العداوة بان يعلم فرح العدو بمساءة عدوه والغم بسروره او يقع بينهما تقاذف ولو شهد بعض الرفقاء لبعض على القاطع للطريق لم يقبل للتهمة ويقبل شهادة الصديق لصديقه وعليه وان تاكدت المودة **الرابع** الغافل فمن يكثر سهوه ولا يستقيم تحفظه وضبطه ترد شهادته وان كان عدلا ومن هنا قال بعض الفقهاء انا لنرد شهادة من نرجو شفاعته **الخامس** دفع عار الكذب فمن ردت شهادته لفسق فتاب لتقبل شهادته وبظهر صلاح حاله لم تقبل وقيل يجوز ان يقول للشهود

قوله وقيل يقبل في الشيء الدون هذا قول الشيخ في
ط لرواية عيسى بن
عبد الله عن الصادق
وهي معارضة بما هو اشهر منها واكثر
اختار اكثر الاصحاب والمصنف لما
رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن ولد الزنا ايجوز شهادته قال لا قلت
ان الحكم يزعم انه يجوز قال اللهم لا تغفر ذنبه وهذا اللفظ
يدل على ان الافتاء بقبول شهادته من الذنوب العظيمة وورد
عليه مخالفة عموم واشهدوا ذوي عدل منكم قالوا ان النبي

في بدا الشهادة حتى يكون الحفظ غير واقع او غير مستقيم
ونعني باستقامة التحفظ ان يبقى متخصصا اي مصونا حاصلة
في الذاكرة ونعني بعدم الاستقامة تمييز بعض المشتبهات
التي لها مدخل في الحكم فاستقامة التحفظ اخص من التحفظ
ضد مما يكون اعم من عدم التحفظ
محمد

بالفسق فإن شهادته ليس بجيد نعم لو عرف استمراره على الصلاح قبلت ولو تاب فأعاد الشهادة
المردودة بفسقه ففي القبول نظر ولو عرف الكافر والفاسق والصبي شيئا ثم زال المانع عنهم ثم أقاموا
تلك الشهادة قبلت ولو أقاموها حال المانع فردت فأعادها بعد زواله قبلت والعبد إذا ردت
شهادته على مولاه ثم أعتق فأعادها سمعت وكذا لو بلغ أو شهد الولد فردت ثم أعادها بعد
موت الأب **السادس** الحرص على الشهادة بالمبادرة قبل الاستدعاء فلو تبرع بإقامة
الشهادة عند الحاكم قبل السؤال لم يقبل للتهمة وإن كان بعد الدعوى ولا يصير به مجروحا
أما حقوق الله تعالى أو الشهادة للمصالح العامة فلا يمنع التبرع القبول إذ لا مدعي لها ويقبل شهادة
البدوي على القروي وبالعكس والأجير والضيف والمملوك لسيده ولغير سيده وعلى غير
سيده لا على سيده على رأي وقيل لا يقبل مطلقا وقيل يقبل مطلقا وقيل لا يقبل إلا على مولاه ولو
أعتق قبلت شهادته على مولاه والمدبر والمشروط كالقن أما من انعتق بعضه فالأقرب
أنه كذلك وقيل تقبل عليه بقدر ما فيه من الحرية ولو ظهر للحاكم أنه قضى بمن لا يقبل
شهادته نقض الحكم ولو تجدد المانع بعد الحكم لم ينقض **الفصل الثاني** في العدد
والذكورة ولا يثبت بشهادة الواحد شيء سوى هلال رمضان خاصة على رأي ضعيف
ويثبت بشهادة المرأة الواحدة ربع ميراث المستهل وربع الوصية والشهادات قسمان
الأول حق الله تعالى وفيه مرتبتان الأولى الزنا ولا يثبت إلا بأربعة عدول ذكور
الأقرب أنه لا يجوز للعدول النظر إلى العورة قصدا لتحمل الشهادة في الزنا ويجوز في عيوب
النساء وغيره ولا بد في اللواط والسحق من أربعة رجال عدول ويثبت الزنا خاصة بشهادة
ثلاثة رجال وامرأتين ويجب الرجم مع الإحصان وبشهادة رجلين وأربعة نساء ويثبت
الجلد خاصة لا الرجم ولا يثبت بشهادة الواحد مع النساء وإن كثرن بل يحد الشهود للقذف
وهل يثبت الإقرار بالزنا بشهادة الرجلين أو لا بد من أربع نظر والأقرب ثبوته [illegible]
بشاهدين الثانية ما عدا الزنا مما فيه حد كالسرقة وشرب الخمر والردة والقذف ولا
يثبت إلا بشاهدين وكذا ما ليس بحد كالزكاة والخمس والكفارات والنذر والإسلام
وكذا البلوغ والولاء والعدة والجرح والتعديل والعفو عن القصاص **الثاني** حق
الآدمي ومراتبه ثلاثة الأولى ما لا يثبت إلا بشاهدين ذكرين عدلين كالطلاق والخلع
والوكالة والوصية إليه والنسب ورؤية الأهلة والأقرب ثبوت العتق والنكاح والقصاص

بشاهد

قوله ففي القبول نظر أي من حصول التوبة التي هي مناط القبول ومن أن الطبيعة مجبولة على إثبات الصدق واختار في القبول وكذا اختار الشهيد قال المصنف إلى الحاكم فرد إذا ظهر عليه التوبة بعادته عبارته قوله لم يقبل للتهمة أي التهمة أن المتبرع بالشهادة لو سأله الحاكم في المجلس بعد التبرع فشهد قبلت شهادته والتردد منا لا يقتضي الفسق عبارته

سيده وهو يعطي المنع تماما لذلك من حيث المفهوم لا المنطوق واختار المصنف في التحرير وهو قول الثلاثة وأتباعهم واختار ولده في شرحه والمعتق بعضه كالقن عبارته أقول الأشهر والأصح الخ القبول لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن عن الصادق قال قال أمير المؤمنين عليه السلام لا بأس بشهادة المملوك إذا كان عدلا واحتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر قال لا يجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم وأجاب المصنف والشيخ عنه بأن المراد لا يقبل شهادته ثم احتج

فتدبر والأقرب ثبوت العتق أقول وجه القرب أن العتق يتضمن مال والنكاح يستتبع المال والقصاص من قبيل النفس فلا يجب تكون بينة الثبت حيث قال في قواعد العلامة في شرحه والأولى في النكاح إن كان الزوج المدعي لا بد من شاهدين وإن كانت المرأة بعد الدخول أو الفرض قبل بشاهد وامرأتين ونقلنا عبارته

بشاهد وامراتين الثانية ما يثبت بشاهد وشاهد وامراتين وشاهد ويمين وهو الديون والاموال كالقرض والغصب والقراض وعقود المعاوضات كالبيع والصلح والاجارة والمزارعة والمساقاة والرهن والوصية له والجناية الموجبة للمال كالخطاء وشبهه والمامومة والجائفة وكسر العظام والاقرب جريان ذلك في الوقف وفي حقوق الاموال كالاجل والخيار والشفعة وفسخ العقد وقبض نجوم الكتابة وفي النجم الاخير اشكال الثالثة ما يثبت بالرجال او بالنساء منفردات ومنضمات كالولادة والاستهلال وعيوب النساء الباطنة والرضاع على الاقوى وتقبل شهادة النساء في الاموال والديون منضمات الى رجل او يمين لا منفردات وان كثرن ويثبت بشاهد وامراتين او بامراتين ويمين وكل موضع يقبل فيه شهادة النساء منفردات لا يثبت باقل من اربع ويثبت ربع ميراث المستهل وربع الوصية بشهادة الواحدة من غير يمين ولا يثبت للموصى له برجل واحد الا بعد اليمين ولو شهد امرأتان ثبت نصف ميراث المستهل ونصف الوصية ولو شهد ثلث ثبت ثلاثة الارباع ولو شهد اربع ثبت الجميع ولا يثبت في الخنثى المشكل باقل من اربع واذا شهد على السرقة رجل وامراتان ثبت المال دون القطع ولو علق العتق بالنذر على الولادة فشهد اربع نساء بها ثبتت ولم يقع النذر

الفصل الثالث

في مستند علم الشاهد وضابطه العلم القطعي ومستنده اما المشاهدة وذلك في الافعال كالغصب والسرقة والقتل والرضاع والولادة والزنا واللواط ويقبل فيه شهادة الاصم لانتفاء الحاجة الى السمع فيها وروي انه يؤخذ باول قوله واما السماع والابصار معا وذلك في الاقوال كالعقود مثل البيع والنكاح والصلح والاجارة وغيرها فانه لا بد من البصر لمعرفة المتعاقدين ومن السماع لفهم اللفظ ولا يقبل شهادة الاعمى بالعقد الا ان يعرف الصوت قطعا على راي او يعرف المتعاقدين عنده عدلان او يشهد على المقبوض ويقبل شهادته فيما ترجمه لحاضر عند الحاكم ولو تحمل الشهادة بصيرا ثم عمي وعرف نسب المشهود عليه او عرفه عنده عدلان اقام الشهادة وان شهد على العين وعرف الصوت ضرورة جاز ان يشهد ايضا والقاضي اذا عمي بعد سماع البينة قضى بها ومن لا يعرف نسبه لا بد من الشهادة على عينه فان مات احضر مجلس الحكم فان دفن لم ينبش وتعذرت الشهادة ولا يشهد على المراة الا ان يعرف صوتها قطعا او تسفر عن وجهها ويميزها عند الاداء بالاشارة ويجوز النظر اليها لتحمل الشهادة واذا اقامت البينة على عينها وزعمت انها بنت زيد لم يسجل

القاضي على بنت زيد الا ان يقوم البينة بالنسب **واما** السماع خاصة وذلك فما يثبت بالاستفاضة وهو النسب الموت والملك المطلق والوقف والنكاح والعتق والولاية القاضي ويشترط فيه توالي الاخبار عن جماعة يغلب على الظن صدقهم او يشتهر اشتهارا يتاخم العلم على اشكال قيل ولو شهد عدلان فصاعدا صار السامع متحملا وشاهد اصل لا فرعا على شاهد والاقوى انه لا بد من جماعة لا يجمعهم رابطة التواطي ولو سمعه يقول عن الكبير هذا ابني مع سكوته او هذا ابي قيل صار متحملا لاستناد السكوت الى الرضا وشاهد الاستفاضة لا يشهد بالسبب كالبيع في الملك الا في الميراث ولا يفتقر شاهد الاستفاضة بالملك الى مشاهدة اليد ويرجح ذو اليد على شهادة الاستفاضة **واعلم** ان النسب يثبت بالسماع من قوم لا يحصرون عند الشاهد فيشهد به اذ لا يمكن رؤيته وان كان من الام وكذا الموت واذا اجتمع في الملك اليد والتصرف والسماع جازت الشهادة فانه لا يحسن به وهذا الاجتماع منتهى الامكان والاقرب ان مجرد اليد او التصرف بالبناء والهدم والاجارة المتكررة بغير منازع يكفي دون السماع فيشهد له بالملك المطلق ومجرد اليد كذلك على الاقوى قيل لو اوجبت الملك لم تسمع دعوى الدار التي في يد هذا لي كما لا تسمع ملكها لي وينتقض بالتصرف والاقرب انه لا يشترط في استفاضة الوقف والنكاح العلم بل يكفي غلبة الظن **واما** الاعسار فيجوز الشهادة عليه بخبرة الباطن ومشاهدة قرائن الاحوال مثل صبره على الجوع والضر في الخلوة ولو شك في الشهادة على احدهما فشهد اثنان بالتعيين فهو الحاقه بالتعريف اشكال

الفصل الرابع في التحمل والاداء

التحمل واجب على من له اهلية الشهادة على الكفاية على الاقوى فان لم يوجد سواه تعين خصوصا الطلاق ويحصل التحمل بان يشهداه على فعل او عقد يوقعانه وكذا يحصل التحمل بسماعهما وان لم يستدعياه وكذا لو شهد الغصب والجناية ولم يامره بالشهادة عليه ولو سمع اقرارا كاملا وان لم يامره وكذا لو قالا له لا تشهد علينا فسمع منهما او من احدهما ما يوجب حكما صار متحملا وكذا لو خبي فنطق المشهود عليه مسترسلا صار متحملا ويصح تحمل الاخرس وليست الشهادة شرطا في شيء الا في الطلاق ويستحب في النكاح والرجعة والبيع **واما** الاداء فانه واجب على الكفاية اجماعا على كل متحمل للشهادة فان قام غيره سقط عنه ولو امتنعوا اجمع اثموا ولو عدم الشهود الا اثنان تعين عليهما الاداء ولا يجوز لهما التخلف ولو امتنع لحق وقال الحلف مع الاخر اثم ولو خاف الشاهد ضررا غير مستحق لم يجب عليه وعلى ...

قوله والاقرب ان مجرد اليد اه اقول هل اليد والتصرف يكون يضم اليهما استناد او يظن الحاصل منهما قال الشيخ في قصرتم واحتج باجماع الفرقة ومنعه ابن البراج وابو الصلاح وهو اختيار ابن ادريس وقال المصنف الاقرب ذلك لان العادة المتعارفة بين الناس ان ذلك لا يكون الا في ملك وسلوم العادية قد تفيد من العلوم الضرورية وقيل لا يصح الاستناد اليه في الشهادة اه

...الملك متظاهرة واجيب بلزوم ذلك في اليد مع التصرف وانتم لا تقولون به اه قوله قيل لو اوجبت الملك لم تسمع اه اي لو دلت اليد على الملكية اه هذا اعتراض اورده المصنف اجاب بالنقض بانه ينتقض باليد مع التصرف فان اليد والتصرف يكفي في الشهادة بالملك مع انه يمكن اجراء ما ذكر في عكس كما مجرد اليد بان يقال لو اوجبت اليد والتصرف الملك لم يسمع دعوى من يقول الدار التي في يد هذا في تصرفه لي كما لو قال الملك...

...بحث لا يرد لوجوب التحمل كفاية ... اثر في التحمل ... تورثكم ولا تكتموا الشهادة في الاداء ولدلالته على ... ان الواجب على الكفاية اذ الغرض ما يكن اثباته عليه ... هو قول الشيخ وابن الجنيد وقال المفيد وابو الصلاح والقاضي وسلار وابن زهرة بوجوبه عينا وقال لا يجب عينا ولا كفاية والاول الاصح وهو اختيار المصنف في شرح وهو المقصود لانه به نظام النوع لا تم بدونه يجب على الكفاية والمقدمتان ظاهرتان ...

قوله خصوصا الطلاق اه فيه تنبيه على ان الطلاق اكد في الوجوب لانه لا يصح الا بالشهادة ... لكن لزم الاعتبار المفارقة على وجه لا يجوزون ... قوله وليست الشهادة شرطا في شيء الا في الطلاق اه اقول ... من الحرية على قول واشهاد المالك الملتقط على قول وذهب عامل المتعة والمساقاة ليستحل المالك مع اشهاد على الرجعة والاولى عدم وجوب الاشهاد في ...

او بعض المؤمنين لم يجب عليه انهاؤها وان تعين ويجب الاقامة مع انتفاء الضرر على كل متحمل وان
لم يستدعه المشهود عليه او المشهود له للشهادة بل سمعها اتفاقا ولا يحل له الاداء الا مع العلم
القطعي ولا يجوز له ان يستند الى ما يجده مكتوبا بخطه وان عرف عدم التزوير عليه سواء
كان الكتاب في يده او يد المدعي وسواء شهد معه آخر ثقة بمضمون خطه او لا على الاقوى
ويؤدي الاخرس الشهادة ويحكم بها الحاكم مع فهم اشارته فان خفيت عنه اعتمد على مترجمين عارفين
باشارته ولا يكفي الواحد ولا يكون المترجمان شاهدين فرع على شهادته بل يثبت الحاكم الحكم بشهادته
اصلا لا بشهادة المترجمين وحكم الحاكم تبع للشهادة فان كانت محقة نفذ باطنا وظاهرا
والا ظاهرا خاصة فلا يستبيح المشهود له ما حكم له الحاكم الا مع العلم بصحة الشهادة او الجهل
بحالها

الفصل الخامس في الشهادة على الشهادة ومطالبه خمسة

الاول

المحل ولا يثبت في الحدود مطلقا سواء كانت محضا لله تعالى كالزنا واللواط والسحق او مشتركة
كالسرقة والقذف على رأي ويثبت في حقوق الناس كافة كانت عقوبة كالقصاص او غير عقوبة
كالطلاق والنسب والعتق او مالا كالقرض والقراض وعقود المعاوضات وعيوب النساء والولادة
والاستهلال والوكالة والوصية ولو اقر باللواط او بالزنا بالعمة او الخالة او وطي البهيمة
ثبت بشاهدين ويقبل في ذلك الشهادة على الشهادة ولا يثبت بها حد ويثبت انتشار حرمة
النكاح وكذا لا يثبت التعزير في وطي البهيمة ويثبت تحريم الاكل في المأكولة ووجوب البيع
في بلد آخر في غيرها

المطلب الثاني في كيفية التحمل

واكمل مراتبه ان يقول
شاهد الاصل اشهد على شهادتي اني اشهد على فلان بكذا وهو الاسترعاء او اشهد
على شهادتي وادون منه ان يسمعه يشهد عند الحاكم فله ان يشهد على شهادته
وان لم يشهده للقطع بتصريحه هناك بالشهادة وادون من هذا ان يسمعه يقول انا اشهد
لفلان على فلان بكذا ويذكر السبب مثل ثمن ثوب او اجرة عقار ففي الشهادة نظر ينشأ
من انها صورة جزم ومن التسامح بمثل ذلك في غير مجالس الحكام وكذا لو قال عندي شهادة
قطعية او جزمية اما لو قال انا اشهد بكذا ولم يذكر السبب لا الجزم فانه لا يتحمل بمجرد
ذلك لجواز الوعد ولو قال على فلان كذا لم يحمل على الوعد وجازت الشهادة به اذ لا يتسامح
في الاقرار ففي الاسترعاء يقول اشهد على شهادتي وفي صورة السماع عند الحاكم يقول
اشهدني فلان انه يشهد عند الحاكم بكذا وفي صورة سماعه مع السبب اشهد ان فلانا

شهد بكذا بسبب كذا ولا يقول في هذه الصّور اشهد الا في لا اقل

المطلب الثّالث

في العدد ويجب ان يشهد على كلّ شاهد اثنان اذ المقصود اثبات شهادة الاصل وانّما يتحقّق بشهادة اثنين لا بشهادة واحد ولو شهدا على شهادة كلّ واحد منهما جاز ولا يجوز ان يشهد احدهما على شهادة واحد والاخر على الاخر ويجوز ان يشهد شاهد الاصل مع اخر على شهادة الاصل الثّاني وشهادة اثنين على جماعة اذا شهد على كلّ واحد منهم وهل تقبل شهادة الفرع في الزّنا الشّرط التّحرير او اثبات المهر مع الاكراه الاقرب ذلك وح هل يفتقر الى اربعة يشهد على كلّ واحد من الاربعة ام يكفي اثنان عليهم اشكال ولو كان الشّهود رجل وامرأتان او اربع نسوة فشهد عليهم اثنان قبل اذا شهد كلّ واحد منهما على الجميع وهل تقبل شهادة النّساء على الشّهادة فيما تقبل فيه شهادتهنّ منفردات كالعيوب الباطنة والاستهلال والوصيّة الاقرب المنع

المطلب الرّابع

يشترط في سماع شهادة الفرع تعذّر حضور شاهد الاصل امّا بموت او مرض او سفر ولا تقدير له والضّابط مراعاة المشقّة على شاهد الاصل مع حضوره وليس على شهود الفرع تزكية شهود الاصل لكن ان زكّوا ثبتت عدالتهم وشهادتهم بقول الفرع والا بحث الحاكم عن شهود الاصل فان ثبتت عدالتهم حكم ان كان قد ثبتت عدالة شهود الفرع والا بحث عنهم ايضا ولو نكل الجميع اثنان قبل وليس على شهود الفرع ان يشهدوا على صدق شهود الاصل ولو لم يسمّ الفرع شاهد الاصل لم يقبل شهادته وان عدّله حتّى يصرّح باسمه

المطلب الخامس

في شهادة الفرع موت شاهد الاصل ولا غيبته ولا مرضه ولو طرأ عليه الفسق او العداوة او الرّدّة لم يقبل شهادة الفرع ولو طرأ الجنون او الاغماء او العمى لم يؤثّر ولو كذّب الاصل الفرع قبل الحكم بشهادة الفرع اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وهو محمول على قول الاصل لا اعلم امّا لو جزم بكذب شاهد الفرع فانّه يطرح ولو شهد الفرعان فحكم الحاكم ثمّ حضر شاهد الاصل لم يقدح في الحكم وافقا او خالفا وان كان قبله سقط اعتبار الفرع وبقي الحكم بشاهد الاصل

الفصل السّادس

في اختلاف الشّاهدين يشترط في الحكم بالشّهادة اتّفاق الشّاهدين على المعنى الواحد لا اللفظ فلو قال احدهما غصب وقال الاخر اخذ قهرا ثبت الغصب ولا يحكم لو اختلفا معنى كان يشهد احدهما بالبيع والاخر بالاقرار به فلو حلف مع احدهما ثبت ولو شهد احدهما انّه سرق غدوة وقال الاخر عشيّة فلا نصاب وغيره لم يحكم للتّعارض او تغاير الفعلين وكذا لو قال احدهما سرق دينارا والاخر درهما او ثوبا ابيض وقال الاخر اسود وبالجملة اذا كانت الشّهادة على فعل

فاختلف الشاهدان في زمانه او مكانه او صفته لم تدل على تغاير الفعلين لم تكمل شهادتهما ولو

حلف مع احدهما ثبت الغرم دون القطع ولو شهد اثنان على سرقة معين في وقت واخران

على سرقته في غيره على وجه يتحقق التعارض ثبت الغرم وبطل القطع ولو تغايرت العين او اتحد

وامكن التعدد ثبتا ولا تعارض وثبت القطع ولو شهد اثنان بفعل واخران على غيره ثبتا

ان امكن الاجتماع والا كان له ان يدعي احدهما مثل ان يشهد اثنان بالقتل غدوة واخران

عشية وكذا كل ما لا يتكرر ولو شهد احدهما انه باع هذا الثوب بدينار وشهد الاخر

انه باعه ذلك الثوب بعينه في ذلك الوقت بدينارين لم يثبتا للتعارض وله المطالبة بايهما

مع اليمين ولو شهد له مع كل واحد شاهد ثبت الديناران اما لو شهد واحد بالاقرار

بدينار والاخر بالاقرار بدينارين ثبت الدينار بهما والاخر بانضمام اليمين الى الثاني ولو

تكامل الاقرار شاهدان ثبت الدينار بشهادة الاربعة والاخر باثنين وكذا لو شهد انه سرق ثوبا

قيمته دينار وشهد الاخر انه سرقه وقيمته ديناران ثبت الدينار بهما والاخر بالشاهد واليمين

ولو شهد بكل صورة شاهدان ثبت الدينار بشهادة الاربعة والاخر بشهادة الشاهدين

ولو شهد احدهما بالبيع او القذف او الغصب او القتل غدوة وشهد الاخر به عشية لم يحكم

بالشهادة لانها على فعلين ولو شهد احدهما انه اقر بالعربية والاخر بالعجمية قبل لان اتحاد

الاخبار غير شرط ولو شهد احدهما انه اقر عنده انه استدان او باع او قتل او غصب يوم الخميس

والاخر انه اقر انه فعل ذلك يوم الجمعة لم يحكم الا مع اليمين او بشاهد اخر ينضم الى احدهما

انه غصب من زيد او اقر بغصبه منه وشهد الاخر انه ملك زيد لم تكمل الشهادة

الفصل السابع في الرجوع ومطالبه ثلاثة الاول في الرجوع في العقوبات

اذا رجع الشاهد في العقوبة قبل القضاء منع من القضاء ولو كانوا قد شهدوا بالزنا حدوا للقذف

فان قالوا اغلطنا فالاقرب سقوط الحد ولو لم يصرح بالرجوع بل قال للحاكم توقف عن الحكم ثم

قال له احكم فالاقرب جواز الحكم ما لم يحصل للحاكم ريبة وهل يجب الاعادة اشكال ولو رجع

بعد الحكم فالاقرب عدم الاستيفاء في حق الله تعالى والاشكال اقوى في حد الادمي اما المال

ولو رجعا عن الزنا بالاكراه بعد الحكم وقلنا بسقوط الحد ففي الحاق توابعه به اشكال الاقرب العدم

فيجب المهر ويحرم للصاهرة واخت الموطوءة وامها وبنتها لو رجعوا عن اللواط واكل الموطوءة

وايجاب بيع غيرها لو رجعوا عن وطء الدابة ولو رجعوا عن الردة بعد الحكم فالاقرب سقوط القتل

قوله ولو شهد له مع كل واحد شاهد ثبت الديناران لان البينتين اتفقتا على وقوع البيع بدينار اما شهود الدينارين فلان البيع بالدينارين متضمن للبيع بدينار فلا خلاف بينهما فيه وانما الخلاف في الزائد فاذا شهد الاخر به ثبت الديناران ولذا قال ثبت الدينار ولم يقل الدينار واحد الثلثة اقول فيه نظر لان وقوع العقد على الدينار غير وقوعه على الدينارين لان العقد ...

عن اهل ... قوله ففي الحاق توابعه به اشكال ينشأ من ان ثبوت المهر مترتب على الزنا بالاكراه وقد ... فيسقط ومن ان المال محكوم به شرعا لادمي فلا يسقط وهو للمقولة وان ادعى الغلط لانه شبهة والاحتياط للفروج ولو رجعا عن الزنا بالاكراه قبل الحكم سقط الحكم والتوابع ووجب الحد ان لم يدعوا الغلط والنسيان ...

والوجه عدم الحاق التوابع ايضا فيقسم ماله ويعتد زوجته عدة الوفاة او الطلاق لو كانت

عن غير فطرة ولو رجعا قبل استيفاء القصاص لم يستوف وهل ينتقل الى الدية اشكال فان

اوجباها رجع عليهما ولو اوجبت شهادتهم قتلا او جرحا ثم رجعوا بعد الاستيفاء فان قالوا تعمدنا

اقتص منهم وان قالوا اخطانا فعليهم الدية ولو قال بعضهم تعمدت وقال الاخر اخطات فعلى الاول

القصاص بعد رد ما يفضل من ديته عن جنايته وعلى الثاني نصيبه من الدية ولو قال تعمدت

الكذب ما ظننت قبول شهادتي في ذلك فغي القصاص اشكال والاقرب انه شبيه عمد تجب الدية

مغلظة وكذا لو ضرب المريض لتوهمه انه صحيح ما يحتمله الصحيح دون المريض فمات على اشكال ولو

كان المتعمد اكثر من واحد كان للولي قتل الجميع ويرد عليهم الفاضل عن دية صاحبه ويقسمونه

بالنسبة وله قتل واحد ويرد الباقون قدر جناياتهم فلو قال احد شهود الزنا بعد الرجم تعمدت

فان صدقه الباقون فللولي قتل الجميع ويرد ثلث ديات بينهم بالسوية وله قتل ثلاثة ويرد

دينين ويرد الحي ربع الدية لورثة الثلاثة بالسوية وله قتل اثنين ويرد دية واحدة عليهما

ويرد الاخران نصف دية عليهما ايضا وله قتل واحد ويرد الثلاثة الى ورثته ثلاثة ارباع الدية

ولو لم يصدقه الباقون لم يمض اقراره الا على نفسه فحسب وقيل يرد الباقون عليه ثلاثة ارباع

الدية وليس بجيد ولو صدقه الباقون في كذبه في الشهادة لا في كذب الشهادة اختص

القتل به ولا يؤخذ منهم شيء ولو شهد وا بما يوجب حدا لا قتلا فحد فمات ثم رجعوا ضمنوا

الدية ولم يقتل احدهم ولو رجعوا بعد استيفاء الدية من العاقلة فالراجع العاقلة دون الجاني

ولو رجع ولي القصاص وقد باشر القتل فعليه القصاص والشاهد كالشريك ان صدقه

اقتص منه ايضا والا فلا ولو شهدا بسرقة فقطع ثم قالا اخطانا وانما السارق هذا غرما

دية يد الاول ولم يقبل شهادتهما على الثاني ولو زكى اثنان شهود الزنا ثم ظهر فسقهم

او كفرهم فان كان قد يخفى عن المزكيين فالاقرب انه لا يضمن احد بل يجب في بيت المال لانه

من خطاء الحاكم وخطاؤه في بيت المال وان كان لا يخفى فالضمان على المزكيين ولا قصاص

احد وكذا لو رجعوا عن التزكية سواء قالوا تعمدنا او اخطانا ولو ظهر فسق المزكيين فالضمان

على الحاكم في بيت المال لانه فرط بقبول شهادة فاسق وكذا يضمن لو جلد بشهادة من ظهر

فسقه او كفره واذا رجع الشاهد او المزكي اختص الضمان بالراجع دون الاخر ولو رجعا معا

رجع الولي على الشاهد كان له قتله ولو طالب المزكي لم يكن عليه قصاص بل الدية وحينئذ فليس

ولو

للولي جمعهما في الطلب ولو شهد اثنان بالاحصان فرجم ثم لم يغرم شهود الزنا شيئا ولم يقتص

ويقتص من شهود الاحصان وفي قدر غرمهم نظر ويرجع اليها بعد ربضيب شهود الزنا

من الغرم ولو رجع شهود الزنا لم يجب على شهود الاحصان شئ ولو رجع الجميع ضمنوا وفي كيفية

الضمان اشكال لاحتمال ان يضمن شاهدا الاحصان النصف وشهود الزنا النصف وتوزيع الدية

عليهم بالتسوية ولو شهد اربعة بالزنا واثنان منهم بالاحصان فعلى الاول على شاهدي الاحصان

ثلاثة الارباع وعلى الآخرين الربع وعلى الثاني على شاهدي الاحصان الثلثان وعلى الآخرين

الثلث ويحتمل تساويهم لان شاهدي الاحصان وان تعددت جنايتهم فانهم يتساوون

من اتحدت جنايته كالو جرحه احدهما مائة والآخر واحدا ثم مات من الجميع ولو رجع شهود

الاحصان بعد موت الصحيح بالجلد فلا ضمان

المطلب الثاني

البضع لو شهدا بالطلاق ثم رجعا قبل الحكم بطلت الشهادة وان رجعا بعده فان كان بعد الدخول لم يضمنا

شيئا وان كان قبله ضمنا النصف لانه قد كان في معرض السقوط بارتدادها مثلا او فسخها

لعيب فيه ولو رجع احدهما خاصة لزمه الربع ويحتمل ايجاب مهر المثل لانهما فوتا عليه بضعا ضمنا بمهر المثل

بمهر المثل لا بقيمته ويشكل بعدم ضمان البضع كالو قتلها او قتلت نفسها او حرمت نكاحها

برضاع فان اوجبنا هنا مهر المثل فكذا بعد الدخول فلو شهدا بنكاح امراة فحكم الحاكم ثم رجعا

فان طلقها قبل الدخول لم يضمنا شيئا لم يفوتا عليها شيئا وان دخل بها وكان المسمى بقدر

مهر المثل او اكثر ووصل اليها فلا شئ لها عليهما لانها قد اخذت عوض ما فوتاه عليها وان كان

دونه فعليهما التفاوت وان لم يصل اليها فعليهما ضمان مهر مثلها لانه عوض ما فوتاه عليها

هذا اذا كان المدعي للنكاح الرجل ولو كان المدعي هو المراة فان طلق الزوج قبل الدخول

بان قال ان كانت زوجتي فهي طالق ضمنا نصف المسمى وان كان بعد الدخول فان كان المسمى

ازيد من مهر المثل ضمنا الزيادة للزوج ولو شهدا بعتق الزوجة فحكم الحاكم ففسخت النكاح

ثم رجعا غرما القيمة للمولى ومهر المثل للزوج ان جعلنا البضع مضمونا ولو شهدا برضاع

ثم رجعا ضمنا على القول بضمان البضع والا فلا

المطلب الثالث

في الحد اذا رجع الشاهدان او احدهما قبل الحكم لم يحكم ولا غرم ولو رجعا بعد الحكم والاستيفاء و

المحكوم به فلا نقض بالاجماع ويغرم الشهود ما اتلف بشهادتهم ولو رجعوا قبل التلف و

لكن بعد الحكم والاستيفاء او بعد الحكم قبل الاستيفاء فالاصح عدم النقض ويغرم الشهود

ان ضمن كل واحد من الشيئين النصف

قوله موت الصحيح انما قيد بالصحيح لانه لو كان مريضا لضمن شاهد الاحصان قطعا اذ شهادتهما مقتضية لجلده مريضا ولولا ما التوقع برؤه ثم وجب التعهد هو حسن عبارة

قوله فلا ضمان هذا مبني على ان المحصن يجلد ثم يرجم فان في الجلد قبل الرجم وهذا انما يأتي اذا قلنا انه يجلد اما اذا قلنا ان الجلد والرجم هنا حد واحد وقد ثبت بشهادة الجميع فيحتمل الاحتمالات المذكورات فيما تقدم

قوله ضمنا نصف المسمى اه اقول انما قيد بالتعليق ليطابق انكار المدعى عليه لانه لو اعترف بالزوجية لم يقدح رجوع الشهود في الشهادة لانهما لم يفوتا عليه بشهادتهما اذ هو يعترف بالزوجية حج بالشاهدان انما يضمنان للمشهود عليه اذا كان مكذبا لهما فلو طلق بغير تعليق لم يكن بينهما تكاذب عبارة

قوله ومهر المثل للزوج اه الاقوى التفصيل المتقدم بالدخول وعدمه فلا شئ لها على الزوج فلا غرم عبارة

قوله فالاصح عدم النقض هذا قول الشيخ في ط و ف وابن ادريس وقال الشيخ في ية والقاضي على ما حكاه وينقض الحكم وهو اختيار ابن البراج وابن حمزة ايضاح

قيمته ما شهد وابه للمشهود عليه ولو كانا فاسقين وفرط الحاكم ثم رجعا لم يغرما شيئا لبطلان الحكم

في نفسه ولو كذبهما المشهود عليه في الرجوع سقط الغرم ولو شهدا بالعتق ثم رجعا غرما قيمته

للمولى سواء قالا تعمدنا او اخطانا والقيمة الماخوذة منهما هي قيمة العين وقت الحكم ولو كان المشهود

من ذوات الامثال لزمهما المثل ولو شهدا لكتابة عبده ثم رجعا فان عجز ورد في الرق فلا شيء

عليهما وان ادى وعتق ضمنا جميع قيمته لانهما فوتاه بشهادتهما وما نقص من كسب عبده

لا يحسب عليه لو اراد تغريمهما قبل انكشاف الحال غرما ما بين قيمته سليما ومكاتبا ولا يستعاد

لو استرق لزوال العيب بالرجوع وهو فضل المولى وكذا لو شهدا بالكتابة المطلقة ولو شهدا

باستيلاده امته ثم رجعا غرما ما نقصت الشهادة من قيمتها

مسائل

لو رجعا معا ضمنا بالسوية ولو رجع احدهما ضمن النصف ولو ثبت بشاهد وامراتين ضمن الرجل

النصف وكل امراة الربع ولو كان بشاهد ويمين ضمن الشاهد النصف ولو اكذب الحالف نفسه اختص

بالضمان سواء رجع الشاهد معه او لا الثانية لو شهد اكثر من العدد الذي يثبت به الحق

كثلثة في المال او القصاص وستة في الزنا فرجع الزائد منهم قبل الحكم او الاستيفاء لم يمنع ذلك

الحكم ولا الاستيفاء ولا ضمان وان رجع بعد الاستيفاء ضمن بقسطه فلو رجع ثالث في المال

ضمن ثلثه ويحتمل عدم الضمان الا ان يكون مرجحا في صورة التعارض ولو شهد بالزنا ستة

فرجع اثنان بعد القتل فعليهما القصاص او ثلث الدية فان رجع واحد فالسدس وعلى الثاني

الاثني عليهما فان رجع ثلثة فعلى الاول يضمنون نصف الدية وعلى الثاني الربع بالسوية وان

رجع اربعة فالثلثان على الاول والنصف على الثاني فان رجع خمسة فخمسة اسداس على

الاول وثلثة ارباع على الثاني فان رجع الستة فعلى كل واحد السدس على القولين الثالثة

لو حكم في المال بشهادة رجل وعشر نسوة فرجعوا فعلى الرجل السدس وعلى كل امراة نصف

سدس ويحتمل وجوب النصف على الرجل لانه نصف البينة وعليهن النصف وان رجع بعض

النسوة وحدها او الرجل وحده فعلى الراجع مثل ما عليه لو رجع الجميع ويحتمل انه متى رجع من

النسوة ما زاد على اثنين لم يكن عليهن شيء الرابعة لو شهد اربعة باربعمأة فرجع واحد عن مأة

وآخر عن مأتين وثالث عن ثلثمأة ورابع عن الجميع فعلى كل واحد ما رجع عنه بقسطه فعلى الاول

خمسة وعشرون وعلى الثاني خمسون وعلى الثالث خمسة وسبعون وعلى الرابع مأة لان كل

واحد منهم فوت على المشهود عليه ربع ما رجع عنه ويحتمل ان لا يضمن الثالث والرابع اكثر من خمسين

قوله ولو شهدا باستيلاده فرع لو ماتا ولده قبل الرجوع بالارش لان زوال العيب من فضل الله تعالى لا من قبلها بل لو قتلاه لم يسقط الارش عنهما الآن هذه الناحية جديدة فهي كالمستجدة واتو في عدم رجوعها مال وباعها السيد في موضع من مواضع البيع فان حكم الاستيلاد ...

... المحكم وعليه سواء لثبوته باثنين وكل كان كذلك فلا مدخل له في التاثير الا اذا كان مرجحا في صورة التعارض فلو تأثير قطعا فيضمن بقدر ما انقص قلنا البينة الصادقة من باب العلامات والكاذبة المحكوم بها من الاسباب واذا اجتمع سببا كل منها كاف في الحكم كان الحكم راجعا الى الكل من حيث هو الا ... فهو سبب قطعا قالوا الرجوع لا يستلزم الكذب لانه ... قلنا يستلزم ظاهرا وهو مناط الحكم والقولات متوجهات ...

... الرجل يضمن السدس وكل امراة نصف سدس لان الضمان على الكل كما تقدم في احد احتمالي المسئلة الاولى لان الكل هو السبب الثاني ان يضمن الرجل النصف لانه نصف البينة وعليهن النصف لانهن نصف البينة لا انه لا ... بد منه ولا اعتبار بزيادتهن عليه ايضا ... ويحتمل ان لا يضمن الثالث ... الاحتمال مبني على ان العدد المعتبر في ثبوت الحق لا يضمن مع رجوع الزائد على النصاب

... انه على هذا التقدير لا يضمن كل واحد من الثالث او الرابع اكثر من خمسين لان الاول رجع عن مأة والثاني عنها وعن مأة اخرى فالاولان رجعا عن المأتين وبقي شهادتهما على المأتين الباقيتين فمع رجوع الثالث عن ثلثمأة لا اعتبار برجوعه عن المأة لوجود البينة عليه فان الاول شاهد على مأة والثاني شاهد على ماتين فيكونان منفقين على مأة الثة فلا يغرم من هذه المأة شيء بل يغرم من المأتين اللتين رجع عنهما الثاني ايضا

لان المائتين التي قد رجعا عنها قد بقي بها شاهدان الخامسة لو ظهر فسق الشاهدين بعد قطع او قتل بشهادتهما او كفرهما لم يضمنا وضمن الحاكم في بيت المال لانه وكيل عن المسلمين وخطأ الوكيل في حق موكله عليه وسواء تولاه الحاكم او امر بالاستيفاء الولي او غيره ولو باشر الولي بعد الحكم وقبل ان ياذن له الحاكم ضمن الدية وكذا قبل الحكم ولو كانت الشهادة بمال استعيدت العين ان كانت باقية وضمن المشهود له ان كانت تالفة ولو كان معسرا انظر وقيل يضمن الحاكم ويرجع به على المحكوم له اذا ايسر السادسة لو حكم فقامت بينة بالجرح مطلقا لم ينقض الحكم لاحتمال تجدده بعد الحكم ولو ثبت متقدما على الشهادة نقض ولو كان بعد الشهادة وقبل الحكم لم ينقض السابعة لو شهدا ولم يحكم فماتا حكم وكذا لو شهدا ثم زكيا بعد الموت ولو شهدا ثم فسقا قبل الحكم حكم لان المعتبر بالعدالة وقت الاقامة ما لو كان حقا لله تعالى لم يحكم والاقرب في حد القذف والقصاص الحكم بخلاف القطع في السرقة الثامنة لو شهد لمن يرثانه فمات قبل الحكم فانتقل المشهود به اليهما او بعضه لم يحكم لهما ولا لشركائهما في الميراث بشهادتهما التاسعة لو ثبت انهم شهدوا بالزور نقض الحكم واستعاد المال فان تعذر غرم الشهود ولو كان قتلا اقتص على الشهود وكان حكمهم حكم الشهود اذا اعترفوا بالعمد ولو باشر الولي القصاص واعترف بالتزوير لم يضمن الشهود وكان القصاص عليه العاشرة لو اعترف الحاكم بخطائه في الحكم فان كان بعد التلف غرم في ماله وان كان قبله استعيد العين ان كانت قائمة على اشكال والا ضمن في بيت المال ولو قال تعمدت فالضمان عليه ويقتص منه او يؤخذ المال من خاصه الحادية عشر لو ثبت الحكم بشهادة الفرع ثم رجع فان كذب شاهد الاصل في الرجوع فالاقرب عدم الضمان ولو صدقه او جهل حاله ضمن فلو شهد اثنان على الاثنين ثم رجعا ضمن كل النصف ويقتص منهما لو تعمدا ولو رجع احدهما ضمن نصيبه ولو رجعا معا عن الشهادة على احد الاصلين احتمل الحاقهما برجوع شاهد الاصل وبرجوع احدهما ولو رجع احدهما عن الشهادة على احد الاصلين والاخر عن الشهادة على الاخر ضمنا الجميع ولو رجع احدهما عن الشهادة على احد الاصلين احتمل تضمين النصف ولو شهد على كل شاهد اثنان ورجع الجميع ضمن كل الربع ويقتص منهم لو اعترفوا في القتل بالعمد ولو رجع بعضهم فعليه الربع الثانية عشر لو رجع شاهد الاصل بعد الحكم بشهادة الفرع ضمنا ولو رجع احدهما ضمن ما اتلف بشهادته ولو كذب شهود الفرع لم يلتفت الى تكذيبهما ولم يغرما شيئا لاحتمال كذب شهود الفرع الثالثة عشر لو ...

قوله وخطاء الوكيل في حق موكله عليه اقول فيه منع لان ضمان الحاكم في بيت المال انما يثبته اذا كان وكيلا للمسلمين ونصيبه عن المسلمين لا يأتي على مذهبنا بل على مذهب من يقول انه نصب الحاكم من المسلمين اما اذا كان الحاكم من قبل الله تعالى ثم هو وكيل له فكيف يرجع الى بيت المال وهو وكيل الله تعالى بل بيت مال الله تعالى مصالح ومنها هو المعتمد على الرواية المتضمنة الحكم في بيت مال المسلمين ولم يذكر العلة كان كافيا ...

لو مساواة رجوع احدهما عن الشهادة على اصل واحد ورجوعهما معا عن الشهادة على احدهما والمنقول الاول ... تحقيقه ان كل واحد من الفرع شاهد على اثنين فيكون الفرعان بمنزلة اربع فاذا رجع احدهما من دون رجوع الاصل فعليه الربع ... قوله ولو رجع احدهما ضمن ما اتلفه انما قال ما اتلف ولم يقل النصف لان ضامن للنصف هنا للشمول فيما لو تعدد الشهود ... شهادته ولم يرجع فالضمان على الاصل ... عدم الضمان فان الحكم ثبت بالفرع ...

الشاهدان بعد الحكم بشهادتهما فاقام المدعى شاهدين غيرهما ففي الضمان اشكال وكذا لو شهد

الفرعان ثم رجعا بعد الحكم ثم حضر شاهدا الاصل فشهد ففي تضمين شاهدي الفرع اشكال

الرابعة عشر لو كذبا الحاكم المعزول بعد ان حكم بشهادتهما في الشهادة عنده فالاقرب انهما

لا يضمنان وفي تضمين الحاكم اشكال ولو اقام الحاكم شاهدين على انهما شهدا عنده فالاقرب

انهما يضمنان ولو كذباه قبل عزله لم يلتفت الى تكذيبهما والاقرب انهما يضمنان الخامسة عشر

لو حكم على بيع بشهادة اثنين ثم شهد بان احدهما شريك المشتري لم ينقض حكمه ولم يقبل شهادتهما

السادسة عشر لو شهدا بولاية كوصية اليه او وكالة ثم رجعا ضمنا الاجرة للموكل او الوارث

ان اخذها احدهما منهما او استحقها لها وان لم يأخذها الوكيل او الوصي وهل للوكيل او الوصي

المطالبة للموكل او الورثة بالاجرة اشكال فان اوجبناه كان للموكل او الوارث الرجوع على الشاهدين

السابعة عشر لو شهدا بالمنافع كالاجارة ضمناها كما يضمنان الاعيان فان كان المدعى الموجر ضمنا

للمستاجر التفاوت بين اجرة المثل والمسمى وان كان المستاجر ضمنا للموجر التفاوت ايضا ولو تعذر

استيفاء الاجرة ضمناها وكذا لو شهدا بالبيع وتعذر استيفاء الثمن ولو كان الثمن اقل من القيمة

ضمنا التفاوت الثامنة عشر لو رجع المعرفان بعد الحكم غرما ما شهد به الشاهدان وفي

تضمينهما الجميع او النصف نظر ولو انكرا التعريف لم يضمنا التاسعة عشر لو شهدا انه اعتق عبده

وقيمته مائتان على مائة ضمنها آخر ثم رجعا بعد الحكم رجع كل من المولى والضامن عليهما بمائة

العشرون لو شهدا بنكاح امرأة على صداق معين وشهد آخران بالدخول ثم رجعوا اجمع بعد

الحكم احتمل وجوب الضمان اجمع على شاهدي النكاح لانهما الزماه المسمى ووجوب النصف عليهما

والنصف على شاهدي الدخول لان شاهدي النكاح اوجباه وشاهدي الدخول قرراه فيقسم

ارباعا فلو شهد اثنان بالطلاق ثم رجعا لم يلزمهما شيء لانهما لم يتلفا عليه شيئا يدعيه

ولا اوجباه عليه ما ليس بواجب الحادية والعشرون اذا زاد الشاهد في شهادته او نقص قبل

الحكم بين يدي الحاكم احتمل رد شهادته اما الاولى فللرجوع واما الثانية فلعدم التثبت كان

يشهد بمائة ثم يقول بل هي مائة وخمسون او سبعون وكذا لو شهد بمائة ثم قال قضاه خمسين احتمل

الرد اما لو قال ادانه مائة ثم قال قضاه خمسين فانه يقبل شهادته في الباقي قطعا الثانية والعشرون

لو رجعا في الشهادة على البت بعد اليمين ففي الزامهما بالجميع نظر الثالثة والعشرون لو رجعا عن

تاريخ البيع بان شهدا بالبيع منذ سنة ثم قالا بل منذ شهر احتمل تضمين العين لان البيع الثابت

مغاير للاحق فلا يقبل قولهما في اللاحق ولو رجعا عن السابق وحده ضمنا الاجرة من حين الشهادة الاولى الى الثانية واحتمل ان يضمنا المنافع خاصة لان الرجوع في التاريخ ليس رجوعا عن الاصل وعلى هذا الاحتمال لو شهد اثنان بالشراء من البايع لآخر منذ شهر مثلا ضمنا له العين قطعا والمنافع للبايع من التاريخ الاول الى تاريخ الشراء الثاني وللثاني منه الى تاريخ الرجوع فلو رجع الاخيران فان قلنا يضمن الاولان العين على تقدير الشهادة الثانية ضمن الاولان للثاني والاخيران للبايع وان قلنا بعدم الضمان ضمن الاولان للثاني والاخيران لهما وهكذا الحكم في باقي العقود اما الاقرار فيشكل لامكان القول بالاتحاد مع تغاير التاريخ ولهذا لو شهد احدهما بالاقرار منذ سنة والاخر منذ سنتين ثبت ولم يثبت لو شهد احدهما بالبيع منذ سنة والاخر منذ سنتين لاتحاد الاول دون الثاني فلو رجعا عن تاريخ الاقرار بالعين ضمنا المنافع خاصة دون العين مع احتمال الرد

البحث كالاول الرابعة والعشرون يجب تعزير شاهدي الزور ولم تدع غيره في المستقبل واشهاره في قبيلته ومحلته فان تابا وظهر اصلاح العمل منهما قبلت شهادتهما لكن بعد الاستظهار والبحث التام عن صلاحهما ولا يؤدب الغالط في شهادته ولا من ردت لمعارضة بينة اخرى او لفسقه الخامسة والعشرون في التضمين بترك الشهادة مع ضعف المباشرة اشكال كما لو علما بيع المورث من زيد فباع الوارث من عمرو ولما سلم وتعذر الرجوع على المشتري

كتاب الحدود وفيه مقاصد

الاول في حد الزنا وفصول اربعة الاول

الموجب وهو ايلاج الانسان ذكره حتى تغيب الحشفة عالما بالتحريم مختارا بالغا عاقلا في فرج امراة قبلا او دبرا مع تحريمها عليه من غير عقد ولا شبهة عقد ولا ملك فلو تزوج امراة محرمة كالام والمرضعة وزوجة الغير وغيرهن فان اعتقده شبهة وجهل التحريم فلا حد والا وجب الحد ولا يسقط بمجرد العقد مع علم التحريم ولو استاجرها للوطي او لغيره فتوهم الحل بذلك سقط الحد والا فلا وبالجملة كل موضع يعتقد فيه اباحة النكاح يسقط فيه الحد ولو وجد امراة على فراشه فظنها زوجته فلا حد ولو تشبهت عليه حدت دونه ولو اباحته نفسها لظنه الحل بذلك فان اعتقده لشبهة فلا حد ولو اكرهها حد دونها وغرم مهر مثلها ولو اكره على الزنا سقط الحد على اشكال ينشأ من عدم تحقق الاكراه في طرف الرجل

والاعمى يحد كالمبصر الا ان يدعى الشبهة المحتملة ولو ملك بعض الامة حد بنصيب غيره فان اعتقد الاباحة سقط ولو ملك بعضه وجنه حرمت عليه وسقط الحد باجمع للشبهة وما قابل ملكه خاصة مع علمه بها ولو كان العقد فاسدا لم يحد به فان اعتقده سقط الحد ولا حد في وطء زوجته الحائض والصائمة والمحرمة والمظاهرة والمولى منها ولو كانت مملوكة محرمة عليه برضاع او نسب او تزويج او عدة حد الامع الشبهة ولا مع النوم فلو استدخلت ذكره وهو نائم او وجد منه الزنا حال النوم فلا حد ولو زنى السكران حد ولو زنا المجنون لم يحد على الاصح

الفصل الثانى في طريق ثبوته لا يثبت الا بالاقرار او البينة فهنا مطلبان

الاول

الاقرار ويشترط فيه البلوغ والعقل والحرية والاختيار والقصد وتكراره اربع مرات وفي اشتراط ما يشترط في البينة من الاتحاد اشكال فلا عبرة باقرار الصبي وان كان مراهقا ويؤدب لكذبه او صدور الفعل عنه ولا باقرار المجنون ولو كان يعتوره واقر حال افاقته وعرف الحاكم كمالها حكم عليه والا فلا ولو اقر المملوك لم يحكم عليه ولو صدقه مولاه صح ولو اعتق فالاقرب الثبوت والمدبر وام الولد والمكاتب والمشروط والمطلق وان تحرر بعضه كالقن ولو اكره على الاقرار لم يصح وكذا لو اقر من غير قصد كالسكران والنائم والساهي والغافل ولو اقر من جمع الصفات اقل من اربع لم يثبت الحد وعزر وهل يشترط تعدد المجالس في الاقرار الاقرب العدم والرجل والمرأة سواء ويقبل اقرار الاخرس اذا اقر اربعا وفهمت اشارته ويكفي المترجمان لا اقل ولو نسب الى امرأة ثبت الحد للقذف باول مرة على اشكال ولا يثبت في طرفه الا ان يكرره اربعا ولو اقر بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه او يبلغ المائة ولو انكر ما اقر به من الحد لم يلتفت اليه الا بما يوجب الرجم فانه يسقط بانكاره وفي الحاق القتل به اشكال ولو اقر باستكراه جاريته على الزنا وجب سقط الحد دون المهر وكذا لو اقر مرة واحدة ولو تاب عند الحاكم بعد الاقرار تخير الامام في اقامة الحد عليه رجما كان او غيره ولا تحد المرأة بمجرد الحمل وان كانت خالية من بعل ما لم تقر بالزنا اربع مرات ويشترط في الاقرار ان يذكر حقيقة الفعل لتزول الشبهة اذ قد يعبر بالزنا عما لا يوجب الحد ولهذا قال عليه السلام لماعز لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا قال أفنكتها لا تكنى قال نعم فقال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما تغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر قال نعم قال فعند ذلك امر برجمه ولو اقر انه زنا بامرأة فكذبته حد دونها ولو اقر

قوله وتكراره اربع مرات اتفق الاصحاب على ان الزنا لا يثبت على المقر به على وجه يثبت به الحد الا ان يقر به اربع مرات ويظهر من ابن ابي عقيل الاكتفاء بمرة وهو قول اكثر العامة لنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وآله انه ردّ ماعزا حين ... حتى اقر اربع مرات ثم قال الآن اقررت اربع مرات ... لا يرجم الزاني حتى يقر ...

مع استناد ترك الدعوى الى الجهالة او خوف القتل بزنا الاكره او وجب المهر عند من اوجبه ولا شئ في هذا الباب يوجب على كل مقر بالزنا مهر المكره على الاصح اذ لها المهر فيكون الجواب ان وجوب المهر لا يكفي فيه الاحتمال بخلاف الحد والمنقول التعزير خاصة عادة

قوله فانه يسقط بانكاره في الموثق اشتهر رواه باسناده عن ابي بصير وعن الصادق عليه السلام ... ويسقط الرجم ...

قوله وفي الحاق القتل به اشكال اي كالزنا بالمحرم والمكرهة او الجنسي ... من مساواة الرجم بل ابلغ ومن عدم النص قال الشهيد ... وهو اختيار فخر واختار في ... انه لا يسقط وهو اختيار ... ونقلناه من عادة

من بعضوره الجنون واضافه الى حال الافاقه حدّ ولو اطلق لم يحدّ ولو اقر العاقل بوطي امراة و ادعى انها امرأته فانكرت الزوجية فان لم يعترف بالوطي فلا حدّ عليه لانه لم يقر بالزنا ولا مهر وان اعترفت بالوطي واقرت انه زنى بها مطاوعة فلا مهر ولا حدّ عليه ولا عليها الا ان تقر اربع مرات وان ادعت انه اكرهها عليه او اشتبه عليها فلا حدّ عليه والمهر

المطلب الثاني

البينة انما يثبت الزنا بشهادة اربعة رجال او ثلاثة وامرأتين او رجلين واربع نسوة ويثبت به الجلد خاصة وبالاولين الرجم ولا يثبت برجل مع النساء وان كثرن ولا بشهادة النساء منفردات ويجب على الجميع حدّ الفرية ويشترط في الثبوت بالبينة امور ثلاثة

الاول

ان يشهد بالمعاينة للايلاج كالميل في المكحلة فلو شهدوا بالزنا ولم يشهدوا بالمعاينة حدّوا للقذف ولو لم يشهدوا بالزنا بل بالمعانقة او المضاجعة فعلى الشهود التعزير دون الحدّ ولا يكفي شهادتهم بالزنا عن قولهم من غير عقد ولا شبهة عقد بل لا بدّ من ذلك نعم يكفي ان يقولوا لا نعلم سبب التحليل

الثاني

اتفاق الاربعة على الفعل والزمان والمكان والهيئة ولو اتفق اقل من اربعة رجال حدّ واللفرية وان لم يخالفهم غيرهم ولو خالفت الاربعة فشهد بعضهم بالمعاينة وبعضهم لا بها او شهد بعضهم بالزنا غدوة والاخرون عشية او بعضهم في زاوية والاخر في اخرى او بعضهم عاريا وبعضهم مكتسيا حدّ الشهود ولو شهد بعض انه اكرهها وبعض بالمطاوعة ثبت الحدّ لانها كلمت على وجود الزنا واختلافهم انما هو في فعلها لا في فعله وقيل يحدّ الشهود لتنافي الفعلين وهو اوجه ولا حدّ عليها اجماعا فان اوجبنا الحدّ بشهادتهم لم يحدّ الشهود والا حدّوا ويحتمل ان يحدّ شهود المطاوعة لانها قذفوا المرأة بالزنا ولم تكمل شهادتهم عليها دون شاهدي الاكراه لانهما لم يقذفاها وقد كملت شهادتهم وانما انتفى عنه الحدّ للشبهة ولو شهد اثنان بانه زنا وعليه قميص ابيض واثنان انه عليه قميص اسود ففي القبول نظر ولو شهد اثنان واقر هو مرتين لم يجب الحدّ

الثالث

اتفاقهم على الحضور للاقامة دفعة فلو حضر ثلاثة وشهدوا حدّوا للفرية ولم يرتقب اتمام الشهادة لانه لا تاخير في حدّ نعم ينبغي للحاكم الاحتياط بتفريق الشهود في الاقامة بعد الاجتماع وليس لازما ولو تفرقوا في الحضور ثم اجتمعوا في مجلس الحاكم على الاقامة فالاقرب حدّهم للفرية واذا لم يكمل الشهود للزنا حدّوا وكذا لو كملوا اربعة غير مرضيين كالفساق ولو كانوا مستورين ولم يثبت عدالتهم ولا فسقهم فلا حدّ عليهم ولا يثبت الزنا ويحتمل ان يجب الحد

ان كان ردّ الشهادة لمعنى ظاهر كالعمى والفسق الظاهر لا لمعنى خفى كالفسق الخفى فان غير الظاهر
يخفى عن الشهود فلم يقع منهم تفريط ولو رجعوا عن الشهادة او واحد منهم قبل الحكم فعليهم اجمع
الحدّ ولا يختص الراجع بالحدّ ولا بالعفو واذا كملت الشهادة لم يسقط الحدّ بتصديق المشهود
عليه ولا بتكذيبه ولو اقرّ بعد ان قامت البيّنة على الفعل لم يقبل توبته ولو مات الشهود
او غابوا جاز الحكم بها ويجوز اقامة الشهادة بالزنا من غير مدّع لم ويستحبّ لهم ترك الاقامة
وللامام التعريض بالترغيب عن اقامتها وعن الاقرار به لقوله صلّى الله عليه وآله لعلّك قبلت لعلّك
نظرت وهو اشارة الى الترغيب عن الاعتراف واذا تاب بعد قيام البيّنة لم يسقط عنه الحدّ رجما
كان او غيره وان تاب قبل قيامها سقط

الفصل الثالث في الحدود ومطالبه

الاوّل في اقسامه وهي ستة الاوّل القتل وهو حدّ اربعة الاوّل من زنى بذات محرم كالامّ

والبنت والاخت والعمّة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت نسبا الثانى الذمّى اذا زنى بمسلمة
سواء كان بشرائط الذمّة اولا وسواء اكرهها او طاوعته امّا لو عقد عليها فانه باطل وفي الحاقه
بالزانى مع جهله بالتحريم اشكال الثالث المكره للمرأة على الزنا الرابع الزانى بامرأة ابيه على
راى ولا يعتبر في هؤلاء الاحصان ولا الحرية ولا الشيخوخة بل يقتل كل منهم حرّا
كان او عبدا مسلما كان او كافرا شيخا كان او شابا ويقتصر على قتله بالسيف فلو كان
محصنا جلد ثم رجم وان لم يكن جلد ثم قتل الثانى الرجم وهو حدّ المحصن اذا زنى ببالغة
عاقلة وكان شابا وحدّ المحصنة الشابة اذا زنت بالبالغ وان كان مجنونا الثالث الجلد
مائة ثم الرجم وهو حدّ المحصنين اذا كانا شيخين وقيل الشابان كذلك وهو قوى
الرابع جلد مائة ثم الجزّ والتغريب وهو حدّ البكر غير المحصن الذكر الحرّ واختلف في تفسير
البكر فقيل هو من املك ولم يدخل وقيل غير المحصن مطلقا سواء املك اولا والجزّ يختص بالرأس
دون اللحية ويغرّب عن مصره الى اخرى سنة ولا جزّ على المرأة ولا تغريب بل تجلد مائة سواء
كانت بكرا او لا ولو كانت محصنة رجمت الخامس جلد مائة لا غير وهو حدّ
غير المحصن ومن لم يكن قد املك من البالغين الاحرار وحدّ المرأة الحرّة غير المحصنة
وان كانت بكرا وحدّ الرجل المحصن اذا زنى بصبيّة او مجنونة والمحصنة اذا زنى بها طفل
ولو زنى بها مجنون رجمت السادس خمسون جلدة وهو حدّ المملوك البالغ سواء
كان محصنا او غير محصن ذكرا كان او انثى ولا جزّ على احدهما ولا تغريب

المطلب

قوله فان غير الظاهر يخفى اه اقول شهود
الزنا لا يخلو
حالهم من احد الحكمين
اما وجوب الحدّ على المشهود
عليه او على الشهود ولو لم يثبت
عدالتهم ولا فسقهم توقّف الحاكم حتى يظهر
الحال وان ردّ شهادة البعض وقبل الباقين حدّ
الجميع للفرية لاختصاص الحكم بما ذكرناه وهو اختياره
في ئد وقال الشيخ في ف ان ردّ الشهادة لامر يعرفه الباقون حدّوا
لوجود المقتضى وان كان لامر خفى عنهم فلا حدّ عليهم واختاره
في التحرير وهنا جزم به فيما بعد في الفصل الرابع في اللواحق
كذا حرّم به في ئر وهو المعتمد

قوله الزانى
بامرأة ابيه على راى هذا
قول الشيخ في ط واختاره المصنف هنا
وفي ئد وتوقّف في التحرير وقيل لا لانها ليست
كالمحارم للاصل وهو اختيار بعض الاصحاب وتوقّف المحقق
قوله ولا يعتبر في هؤلاء الاحصان العفة فانها تحصن
النفس عن اللوم والعقاب والحصان من النساء ذات الاحصان
اي احصنهن التزويج او الازواج والكسائي يقرأ بكسر الصاد
لانهن احصنّ فروجهن كذا في المغرب

روى ان امير المؤمنين عليه السلام جلد سراحة يوم الخميس
ورجمها يوم الجمعة فقيل يا امير المؤمنين الجمع بين
الحدّين فاجاب جلدتها بكتاب الله ورجمتها
بسنة رسوله والمشهور قول ش ره
محمد بن مسلم القمى عن ابيه
عليه السلام نحوه

قوله وقيل غير المحصن مطلقا الاقوال للشيخ الاوّل في النهاية
والثانى في ط واختاره المصنف في المختلف والاوّل اشبه وللشيخ
في شرح الارشاد رواية عن الصادق عليه السلام والثانى
اختيار ش وابن الجنيد والصدوق والمحقق في
فع بمارته والسلام

المطلب الثاني في الاحصان وانما يتحقق بامور سبعة الاول الوطي في القبل حتى تغيب الحشفة فلو عقد وخلا بها خلوة تامة او جامعها في الدبر او فيما بين الفخذين او في القبل ولم تغب الحشفة لم يكن محصنا ولا يشترط الانزال فلو التقى الختانان واكسل تحقق الاحصان ولو جامع الخصي فبلا كان محصنا ولو ساحق المجبوب لم يتحقق الاحصان وان انزل الثاني ان يكون الواطي بالغا فلو اولج الطفل حتى غيب الحشفة لم يكن محصنا ولا المرئة وكذا المراهق وان بلغ لم يكن الوطي الاول معتبرا بل يشترط في احصانه الوطي بعد البلوغ وان كانت الزوجية مستمرة الثالث ان يكون عاقلا فلو تزوج العاقل ولم يدخل حتى جن او زوج الولي المجنون لمصلحته ثم وطي حالة الجنون لم يتحقق الاحصان ولو وطي حال رشده تحقق الاحصان وان تجدد جنونه الرابع الحرية فلو وطي العبد زوجته الحرة او الامة لم يكن محصنا ولو اعتق ما لم يطأها بعد العتق وكذا المملوكة لو وطئها زوجها المملوك او الحر لم تكن محصنة بذلك الا ان يطأها بعد عتقها ولو اعتق الزوجان ثم وطئها بعد الاعتاق تحقق الاحصان والا فلا وكذا المكاتب الخامس ان يكون الوطي في فرج مملوك بالعقد الدائم او ملك اليمين فلا يتحقق الاحصان بوطي الزنا ولا الشبهة ولا المتعة السادس ان يكون النكاح صحيحا فلو عقد دائما وكان العقد فاسدا او اشترى امة في عقد باطل ووطئها لم يتحقق الاحصان وان وجب المهر والعدة ونشر به الحرمة ولحق به الولد السابع ان يكون متمكنا في الفرج يغدو عليه ويروح فلو كان بعيدا عنه لا يتمكن من الغدو عليه والرواح او محبوسا لا يتمكن من الوصول اليه خرج عن الاحصان وفي رواية معتبرة يكون بينهما دون مسافة التقصير واحصان المرأة كاحصان الرجل ولا تخرج المطلقة الرجعية عن الاحصان فلو تزوجت عالمة بالتحريم رجمت وكذا الزوج لا يخرج عنه بالطلاق الرجعي ويخرجان بالبائن ولو راجع المخالع اما لرجوعها في البذل او بعقد مستانف لم يجب الرجم الا بعد الوطي في الرجعة ولا يشترط في الاحصان الاسلام فلو وطي الذمي زوجته في عقد دائم تحقق الاحصان ولا يشترط صحة عقده عندنا بل عندهم ولو وطي المسلم زوجته الذمية فهو محصن ولو ارتد المحصن عن فطرة خرج عن الاحصان وكذا عن غير فطرة على اشكال ينشا من منعه من الرجعة حال ردته فكان كالبائن ومن تمكنه منها بالتوبة من دون تراضيهما فكان كالرجعي ولو لحق الذمي دار الحرب ونقض عهده ثم سبي خرج عن الاحصان فان اعتق اشترط وطيه بعد عتقه ولو زنا

ولم زوجة له منها ولد فقال ما وطئتها لم يرجم لان الولد يلحق بامكان الوطي والاحصان انما يثبت مع تحققه وكذا المراة لو كان لها ولد من زوج فانكرت وطاه لم يثبت احصانها ويثبت الاحصان بالاقرار او بشهادة عدلين ولا يكفي ان يقولا دخل فان الخلوة يطلق عليها الدخول بل لابد من لفظ الوطي او الجماع او المباضعة وشبهها ولا يكفي باشرها او مسها او اصابها ولو جلد على انه بكر فبان محصنا يرجم

المطلب الثالث في كيفية

الاستيفاء ينبغي للامام اذا استوفى حدا ان يشعر الناس و يامرهم بالحضور ويجب حضور طائفة اقلها واحد وقيل عشرة وقيل ثلثة وقيل انه مستحب ثم الحد ان كان جلدا ضرب مجردا وقيل على حالة الزنا فاما اشد الضرب وقيل متوسطا ويفرق على جسده ويتقي وجهه وراسه وفرجه والمراة تضرب جالسة قد ربطت عليها ثيابها ولا يجلد المريض ولا المستحاضة اذا لم يجب قتلهما بل ينتظر البرء ان اقتضت المصلحة التعجيل ضرب بضغث يشتمل على العدد ولا يشترط وصول كل شمراخ الى جسده ولو اشتمل على خمسين ضرب دفعتين ضربا يمو بتنامل عليه جميع الشماريخ ولا يفرق السياط على الايام وان احتمله ولو احتمل سياطا خفافا فهو اولى من الشماريخ واذا برء لم يعد عليه الحد وتوخر النفساء مع المرض ولا توخر الحائض ولا يقام على الحامل جلدا كان او رجما حتى تضع وتستغني الولد عن الرضاع ان لم تتفق له مرضع وان وجد جاز اقامة الحد ولا يقام الحد في حر شديد او برد شديد بل يقام في الشتاء وسط النهار وفي الصيف في طرفيه وكذا الرجم ان توهم سقوطه برجوعه او توبته او فراره ولا في ارض العدو لئلا تلحقه غيرة وحمية فيلحق بهم ولا في الحرم اذا التجا اليه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يخرج ويستوفي منه ولو زنى في الحرم حد فيه واذا اجتمع الجلد والرجم بدئ بالجلد اولا ثم رجم وفي انتظار برء جلده خلاف ينشاء من ان القصد الاتلاف ومن المبالغة في الزجر وكذا اذا اجتمعت حدود او حقوق قصاص بدئ بما لا يفوت معه الاخر ويدفن المرجوم الى حقويه والمراة الى صدرها بعد ان يومر بالتغسيل والتكفين ثم يرمي بالحجارة الصغار فاذا مات دفن ولا يجوز اهماله ولو فر احدهما اعيدا ان ثبت الزنا بالبينة ولو ثبت بالاقرار لم يعد وقيل يشترط ان تصيبه الحجارة فلو فر قبل اصابتها له اعيد وان ثبت بالاقرار بدء الامام ولا يرجمه من لله قبله حد وفي التحريم اشكال ومونة التغريب على الزاني او في بيت المال ولو كان الطريق مخوفا لم ينتظر الامن بل يومر بالخروج الآن

المشهور من الروايات الاول مجازته والثاني

قوله بل يضيق عليه اه اقول التضييق بان يطعم ثلث ماكوله و ثلث مشروبه وقال في الجامع يطعم الربع وكذا الشرب وقال في ترحرم رسول الله صلى الله عليه وآله وحرم الائمة عليهم السلام كحرم الله لان المكان يحترم بحرمة صاحبه وصاحبه محترم بالله وهو حسن

الاول قول المفيد وسلار والصدوق وابن البراج واختاره المصنف هنا وفي د والثاني قول الشيخ في يه وابي الصلاح لرواية الحسين بن خالد عن ابي الحسن ع قال قلت اخبرني عن المحصن اذا هو هرب من الحفيرة هل يرد حتى يقام عليه الحد قال يرد ولا يرد قلت كيف ذلك قال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفيرة بعد ما يصيبه شي من الحجارة لم يرد وان كان قبل الاصابة وان ثبت بالبينة رد وهو صاغر قال في المخ ان صحت هذه الرواية وجب المصير اليها في تحكي القولين لم يرجح شيئا واختار المحقق قول المفيد وكذا ولد المصنف في شرحه وهو المنقول عنه

فلقاه الزبير فضربه بساق بعير فعقره فادركه الناس فقتلوه فاخبر النبي ص بذلك فقال هلا تركتموه واستدل الشيخ بما رواه صفوان عمن اخبره عن الصادق ع قال اذا اقر الزاني المحصن كان اول من يرجمه الامام ع ثم الناس وان اقامت البينة عليه كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس والجواب انه مرسل وفي طريقه ابن فضال ولا دلالة للخبر على الوجوب والمنقول الاول مجازته

قوله ومونة التغريب على الزاني اه اي مونة من يخرج معه حتى يوصله الى البلد الذي يوصله الحاكم واما مونة نفسه فعليه

لمعز فينتظر وهل يشترط التغريب الى مسافة القصر فصاعدا الاقرب ذلك واليه الخيرة في جهات السفر والغريب يخرج الى غير بلده فان رجع الى بلده لم يتعرض له ولو رجع الى بلد النفي قبل الحول طرد وكذا لو غرب المستوطن عن بلده ثم عاد قبل الحول ولا تغريب للمرأة ولا يقتل المرجوم بالسيف بل ينكل بالرجم لا بصخرة تذفف ولا بحصا يعذب بل بحجارة معتدلة

المطلب الرابع

في المستوفي وهو الامام مطلقا او من يامره الامام سواء كان الزاني حرا او عبدا ذكرا كان او انثى ويتخير الامام اذا زنى الذمي بذمية بين دفعه الى اهل ملته ليقيموا الحد عليه بمقتضى شرعهم وبين اقامة الحد عليه بمقتضى شرع الاسلام وللسيد اقامة الحد على عبده وامته من دون اذن الامام وللامام ايضا الاستيفاء وهو اولى وللسيد ايضا التعزير وهل للمرأة والفاسق والمكاتب استيفاء الحدود من عبيدهم اشكال ينشأ من العموم وكونه استصلاحا للملك من اثر الولاية في ذلك ولانا اذا جعلناه استصلاحا لم يكن لهم في الحدود القطع على اشكال وليس له اقامة الحد على من تحرر بعضه ولا المكاتب اما المدبر وام الولد فنعم ولو كان مشتركا بين اثنين فليس لاحدهما الاستقلال بالاستيفاء ولو اجتمعا جاز لهما ولاحدهما استنابة الاخر في الاستيفاء وللزوج الحر اقامة الحد على زوجته سواء دخل بها اولا في الدائم دون المنقطع وفي العبد اشكال وللرجل اقامة الحد على ولده وهل يتعدى الى الحد اشكال وسواء كان الولد ذكرا او انثى وهذا كله انما يكون اذا شاهد السيد او الزوج او الوالد الزنا او اقر الزاني فان قامت عنده بينة عادلة فالاقرب الافتقار الى اذن الحاكم ويجب ان يكون عالما باقامة الحد وقدرها واحكامها ولو كان الحد رجما او قتلا اختص بالامام وكذا القطع في السرقة ولو كانت الامة مزوجة كان للمولى الاقامة وفي الزوج الحر او العبد اشكال

الفصل الرابع

في اللواحق يسقط الحد بادعاء الزوجية ولا يكلف المدعي بينة ولا يمينا وكذا بدعوى شبهة ويصدق مع الامكان ولو زنا المجنون بعاقلة قيل وجب الجلد او الرجم مع الاحصان وليس بجيد اما المرأة فيسقط الحد عنها اذا زنت مجنونة لجا او ان كانت محصنة وان زنا بها البالغ العاقل ولو زنى عاقلا ثم جن لم يسقط بل يحد حال الجنون وكذا لا يسقط بالارتداد ويسقط باسلام الكافر وفي التقبيل والمضاجعة في ازار واحد والمعانقة التعزير بما دون الحد وروي جلد مائة ولا يقدح تقادم الزنا في الشهادة وتقبل شهادة الاربعة على الاثنين فصاعدا والزنا المتكرر

يوجب حدًّا واحدًا ان لم يقم عليه اوّلًا وان كثر وان اقيم الحدّ اوّلًا حدّ ثانيًا في المتجدد فان زنى

ثالثًا بعد الحدّ مرّتين قتل في الثالثة وقيل بل في الرابعة بعد الحدّ ثلاثًا وهو احوط امّا المملوك

فاذا اقيم عليه الحدّ سبع مرّات قتل في الثامنة وقيل في التاسعة وهو اولى ولو شهد اربعة على

امراة بالزنا قبلًا فادّعت انّها بكر فشهد لها اربع نسوة بالبكارة سقط الحدّ عنها وفي سقوط

حدّ الشهود قولان اجودهما السقوط لامكان عود البكارة وكذا عن الزاني ولو ثبت جبّ

الرجل حدّ الشهود وكذا لو شهدن بانّ المراة رتقاء ولا يشترط في اقامة الحدّ حضور الشهود

بل يقام وان ماتوا او غابوا لا فرارًا ويجب عليهم الحضور على راي ان ثبت الرجم لوجوب بدايتهم

ولا بدّ من حضور الامام ليبدا في الاقرار ولو كان الزوج احد الاربعة وجب الحدّ ان لم يسبق

الزوج بالقذف ولم يتواتر عليهم وهو محمول على سبق القذف او اختلال شرط ويقضي الامام

بعلمه في حدّ الله تعالى وكذا في حقوق الادميّين لكن يقف على المطالبة ولو شهد بعض وردّ

شهادة الباقين بامر ظاهر حدّ الجميع والّا المردود ولو رجع واحد بعد شهادة الاربع حدّ

الراجع خاصّة ولو شهد اربعة على رجل انّه زنى وشهد اربعة اخرى على الشهود انّهم الذين

زنوا بها لم يجب الحدّ عليه ولو وجد مع زوجته رجلًا يزنيان فله قتلهما ولا اثم وفي الظاهر يقاد

الّا مع البيّنة بدعواه او بصدّقه الوليّ ومن افتضّ بكرًا باصبعه لزمه مهر نسائها ولو كانت

امة لزمه عشر قيمتها وقيل الارش ولو تزوّج امة على حرّة ووطئها قبل الاذن كان عليه ثمن حدّ

سوطا ونصف من الحدّ ولو زنى في مكان شريف كالحرم او احد المشاهد المعظّمة او المساجد

او في زمان شريف كرمضان والاعياد زيد عليه في الجلد واذا زنى بامة ثم قتلها حدّ وغرم قيمتها

لمولاها ولا يسقط الحدّ بالغرم ولو زنى من انعتق بعضه حدّ حدّ الاحرار بنسبة ما اعتق وحدّ

المماليك بنسبة الرقية فيحدّ من اعتق نصفه خمسة وسبعين والقتل في التاسعة او الثامنة

على اشكال ويثبت الحدّ في كلّ نكاح محرّم بالاجماع كالخامسة وذات البعل والمعتدّة دون المختلف

فيه كالمخلوقة من الزنا والرضاع المختلف فيه ولا حدّ على من لم يعلم تحريم الزنا ولا كفالة في

حدّ الزنا ولا غيره من الحدود ولا تاخير فيه مع القدرة الّا لمصلحة ولا شفاعة في اسقاط

المقصد الثاني في اللواط والسحق والقيادة وفيه مطالب الاوّل في

اللواط وهو وطي الذكر من الادميّ فان كان بايقاب وجب القتل وحدّه غيبوبة الحشفة في الدبر ويجب

القتل على الفاعل والمفعول مع بلوغهما ورشدهما سواء الحرّ والعبد والمسلم والكافر والمحصن

قوله ويجب عليهم الحضور على راي اذا ثبت الزنا بشهادة الاربع على المحصن هل يجب على الشهود الحضور قال ابن الجنيد نعم واختاره المصنّف هنا وقال الشيخ في ط لا ولا خلاف قوله وهو محمول على سبق القذف اه اقول هذا الحمل جمعًا بين الروايتين

٢٥٤

وهو جيّد وقال ابن البرّاج يلاعن زوجها ويحدّ الثلاثة لقوله تع ولم يكن لهم شهداء الّا انفسهم الخ اخلاله في قدوكنا فيه قبول وقوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهنّ اربعة منكم وهو عامّ يشمل الزوج وغيره

قلت روى الشيخ في زيادات النكاح من كتاب الطلاق عن احمد بن محمّد بن عيسى عن محمّد بن الحسن عن طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عن عليّ عم قال اذا اغتصب الرجل امة فافتضّها فعليه عشر ثمنها فان كانت حرّة فعليه الصداق فلزوم عشر القيمة هو مختار الشيخ في ية ولزوم الارش هو ما بين قيمتها بكرًا او ثيّبًا وهو مختار ابن ادريس

قوله او الثامنة على اشكال بناء على الخلاف الاصحاب قال الشيخ في ية وابن البرّاج يقتل في التاسعة بعد اقامة الحدّ ثماني مرّات و ذكره في التح وعلّله في شرحه لانّا نحتاط في النفس عن تلف ولرواية زرارة عن الصادق عليه السّلام ردًّا في الاحكام على الثاني والمنقول الاوّل عادته قوله ولا تاخير مع القدرة اه اقول الّا ان يكون فيه وجب ليصلوا منه فلا قوى التاخير لاجل الصلاة وكذا لو فعله اثناء الحجّ اخّر حتّى يكمله

وجني

وغيره ولو لاط البالغ بالصبي فاوقب قتل البالغ وادب الصبي وكذا لو لاط بمجنون ولو لاط

مجنون بعاقل حد العاقل والاقرب في المجنون السقوط ولو لاط الصبي بالبالغ قتل البالغ و

ادب الصبي ولو لاط الصبي بمثله ادبا ولو لاط ذمي بمسلم قتل وان لم يوقب ولو لاط بمثله

تخير الحاكم في اقامة الحد عليه بمقتضى شرعنا ودفعه الى اهل ملته ليقيموا الحد بمقتضى

شرعهم ويتخير الامام في قتل الموقب بين ضربه بالسيف ورميه من شاهق والقاء جدار

عليه ورجمه واحراقه بالنار ويجوز ان يجمع فيقتله باحد الاسباب ثم يحرقه لزيادة الردع

وان لم يكن بايقاب كالتفخيذ او بين الاليتين فانه يجلد مائة جلدة وقيل يرجم مع الاحصان

ويجلد مع عدمه وتكذلك في الموقب ايضا والاول اولى سواء الحر والعبد والمسلم والكافر

اقول الحق ما اختاره المص من وجوب مائة جلدة على غير الموقب سواء كان محصنا

بمثله والمحصن وغيره فان تكرر مع حد ثلثا قتل في الرابعة وقيل في الثالثة ولا يثبت

بدون الاشهادة اربعة رجال بالمعاينة كالميل في المكحلة ان شهدوا بالايقاب بشرط عدم

اختلافهم في الفعل ومكانه وزمانه ووصفه ولا يثبت بشهادة النساء انفردن او انضممن فلو

شهد ثلاثة رجال وامراتان فصاعدا حدوا اجمع للفرية او بالاقرار اربع مرات من بالغ رشيد

حر مختار قاصد سواء الفاعل والمفعول ولو اقر دون الاربع عزر ولا يحد ولو شهد دون

الاربعة حدوا للفرية ويحكم الحاكم بعلمه سواء في ذلك الامام وغيره والمجتمعان في ازار

واحد مجردين ولا رحم بينهما يعزران من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين فان تخلل التعزير مرتين

حدا في الثالثة ومن قبل غلاما بشهوة وليس محرما له عزر والتوبة قبل اقامة البينة تسقط

الحد لا بعدها ولو تاب بعد الاقرار تخير الحاكم بين الحد وتركه

المطلب الثاني

في السحق ويجب به جلد مائة على البالغة العاقلة حرة كانت او امة مسلمة او كافرة محصنة

او غير محصنة فاعلة او مفعولة وقيل ان كانت محصنة رجمت فاعلة ومفعولة وتؤدب

الصبية فاعلة ومفعولة وتحد الاخرى ولا تاديب على المجنونة وتحد الاخرى ويثبت بشهادة

اربعة رجال لا غير وبالاقرار اربع مرات من اهله واذا تكررت المساحقة واقيم الحد ثلثا

قتلت في الرابعة ولو تابت قبل البينة سقط لا بعدها ولو تابت بعد الاقرار تخير الامام

بين العفو والاستيفاء واذا وجدت الاجنبيتان مجردتين في ازار عزرتا فان تكرر الفعل

والتعزير حدتا في الثالث فان عادتا عزرتا وقيل قتلتا ولو وطئ زوجته فساحقت بكرا

فالقت ماء الرجل في رحمها وانت بولد حدت المراة جلدا او رجما على الخلاف وجلدت الصبية

قوله وقيل في الثالثة اقول هذا في غير الموقب والاول

قول الشيخ في [illegible]

وابي الصلاح وابن حمزة

وقال ابن ادريس بعد الثالثة

والاقوى عندي الاول احتياطا

قوله عزر ولا يحد قيل قوله عزر كان كافيا عن قوله

ولا يحد قلنا اراد التعبير بالالتزام المنطوق لمفهوما اذ لو

اقتصر على التعزير لكان دالا على نفي الحد بالمفهوم [illegible]

قوله فان تكرر الفعل والتعزير حدتا في

الثالثة الاول قول بعض الاصحاب

واختيار المص هنا والثاني وهو القتل

في الرابعة قول الشيخ في يه وابن البراج والمص في الخ

وتركه لما رواه ابو خديجة عن الصادق عليه السلام ولانها كبيرة

وكل كبيرة يقتل صاحبها في الرابعة عادة قوله حدت

المراة جلدا اقول هذا مذهب الحسن ثم قال الشيخ في يه على

المراة الرجم وعلى الجارية الجلد ويلحق الولد بالرجل والزم

المراة المهر للجارية ومنع من الرجم والحاق الولد لانه

غير مولود على فراشه لان الفراش عبارة عن

العقد والتمكين من الوطي وايجاب

المهر لان المراة مطاوعة اما انكار

الرجم فجيد لان الاقوى

في حد السحق جلد

مائة سواء

كانت محصنة او لا واما انكار الحاق الولد فليس لانه ماء

غير زان فيلحق به وانكار المهر ليس بجيد ايضا لانها سبب

بعد الوضع والحق الولد بالرجل لانه من ماء غير زان وفي المحاقة بالصبية اشكال اقربه العكس فلا يتوارثان ولا يلحق بالكبيرة قطعا وغرمت للمراة المهر البكر لانها سبب في ذهاب عذرتها فتضمن ديتها وهو مهر نسائها بخلاف الزانية الاذنة في الافتضاض والنفقة على الصبية مدة الحمل على زوج المساحقة ان قلنا ان النفقة للحمل والا فلا ولو ادعت الجارية الاكراه حدت السيدة دونها

المطلب الثالث في القيادة

القواد هو الجامع بين الرجال والنساء للزنا او بين الرجال والصبيان للواط وحده خمس وسبعون جلدة ثلثة ارباع حد الزاني رجلا كان او امراة ويؤدب الصبي غير البالغ ويستوي الحر والعبد والمسلم والكافر ويزاد في عقوبة الرجل وان كان عبدا حلق راسه والشهرة وهل ينفى باول مرة قيل نعم وقيل بالثانية الى ان يتوب لا جز على المراة ولا شهرة ولا تغريب ويثبت بالاقرار من اهله مرتين ولا يقبل اقرار العبد ولا الصبي ولا المجنون وبشهادة رجلين عدلين ولا يقبل فيه شهادة النساء انفردن او انضممن

المقصد الثالث في وطي الاموات والبهائم وفيه مطلبان

الاول

وطي الاموات كالاحياء فمن وطئ ميتة اجنبية كان زانيا فان كان محصنا رجم وان كان غير محصن جلد ماة جلدة ويغلظ عقوبته بما يراه الامام ولا فرق بين الزنا بالميتة والحية في الحد واعتبار الاحصان وغير ذلك الا انه اذا وجب الجلد هنا زيد في العقوبة لان الفعل هنا افحش ولو كانت الموطوئة زوجته عزر لسقوط الحد بالشبهة وكذا لو كانت امته ولو كانت احدى المحرمات عليه قتل كما قلنا في الحية ويثبت بشهادة اربعة رجال لانه زنا لان شهادة الواحد قذف ولا يندفع الحد الا بكمال الاربعة وقيل يثبت برجلين لانها شهادة على فعل واحد بخلاف الحية والاقرار تابع وهل يقبل فيه شهادة النساء كالزنا بالحية اشكال ومن لاط بميت فهو كمن لاط بحي سواء في الحد لكن ان وجب الحد هنا زيد في العقوبة

المطلب الثاني في وطي البهائم

اذا وطي البالغ العاقل بهيمة فان كانت ماكولة اللحم كالشاة والبقرة والناقة عزر وذبحت الموطوئة واحرقت بالنار وكان لحمها ولحم نسلها حراما وكذا اللبن ولبس الذبح والاحراق عقوبة لها لكن لمصلحة خفية او للامن من شياع نسلها وتعذر اجتنابه واشتباه لحمها لولا الاحراق ثم ان لم تكن ملكا للواطي اغرم قيمتها لمالكها يوم الفعل وان كان الاهم منها ظهرها وكانت غير ماكولة بالعادة كالحمير والبغال والخيل لم تذبح بل تخرج من بلد الفعل ويباع في غيره لئلا يعير فاعلها بها والاقرب تحريم لحمها

قوله وهل ينفى باول مرة قيل نعم وقيل الاول قول الشيخ وابن البراج وابن ادريس والمصنف في المخ لرواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام والثاني قول المفيد وسلار وابي الصلاح وكلاهما لم يبينا مدة النفي وكذا المصنف هنا وقال في التحرير لمدة نفيه حد بل بحسب ما يراه الحاكم ...

... يحرق ويباع مع انه لم يكن ماكولا عادة وعلى الثاني لان ... قوله لئلا يعير فاعلها ... فلا يعير صاحبها اقول ان اسند الضمير الى الفاحشة فلا فرق بين المطلبين وان اسند الى الفاحشة ... الفاحشة لانه مع التوبة لا يجوز تعييره ... قوله والاقرب تحريم لحمها الى آخره وجه القرب ان لحومها موطوئة ... عموم النص الدال على تحريم لحم ... الذي لا يقيم ما يفعل ... بالماكولة المباحة ... التي ليست ...

ثم ان كانت للواطى دفع الثمن اليه على راى ويتصدق على راى وان كانت لغيره اغرم ثمنها له وقت التفريق ويتصدق بالثمن الذى يباع به على راى او يعاد على المغترم على راى ولو بيعت فى غير البلد بازيد من الثمن احتمل رده على المالك وعلى المغترم والصدقة ولو كان الفاعل معسرا رد الثمن على المالك فان نقص عن القيمة كان الباقى فى ذمته يطالب به مع المكنة والنفقة عليها الى وقت بيعها على الفاعل فان بعث فله ان دفع القيمة الى المالك والا فللمالك على اشكال ينشاء من الحكم بالانتقال اليه بنفس الفعل او بدفع القيمة ومن عدم الانتقال مطلقا ولو ادعى المالك الفعل كان له الاحلاف وحرمت الماكولة ويجتنب جميع الماكولة ويحرم استعمال جلدها بعد الذبح فيما يستعمل فيه جلد غير ماكولة اللحم على اشكال ويثبت الفعل بشهادة عدلين او الاقرار مرة على راى ولا يقبل فيه شهادة النساء منفردات ولا منضمات والاقرار يثبت به التعزير والذبح والاحراق والبيع فى غير البلد ان كانت الدابة له والا ثبت التعزير خاصة ولو تكرر الفعل والتعزير ثلثا قتل فى الرابعة **خاتمة** من استمنى بيده عزر بما يراه الامام وروى ان امير المؤمنين عليه السلام ضرب يده حتى احمرت وزوجه من بيت المال ويثبت بشهادة عدلين ولا يقبل فيه شهادة النساء مطلقا وبالاقرار مرة على راى

المقصد الرابع فى حد القذف وفيه مطالب الاول

فى الموجب وهو القذف بالزنا او اللواط مثل زنيت او لطت او زنى بك او ليط بك او انت زان او لائط او منكوح فى دبره او انت زانية او يا زان او يا لائط او يا زانية او ما يؤدى صريحا معنى ذلك باى لغة كانت بعد ان يكون القائل عارفا بالمعنى وكذا لو انكر ولدا اعترف به او قال لغيره لست لابيك او زنت بك امك او يا ابن الزانية ولو قال زنى بك ابوك او يا ابن الزانى او يا ابن الزانيين او ولدت من الزنا او ولدتك امك من الزنا او لو قال يا ديوث او كشخان او يا قرنان او غير ذلك من الالفاظ فان افادت القذف فى عرف القائل ثبت الحد وان لم يعرف فائدتها فالتعزير ان افادت عنده فائدة يكرهها المواجه وكل تعريض بما يكرهه المواجه يوجب التعزير اذا لم يوضع للقذف عرفا او وضعا مثل انت ولد حرام او لست بولد حلال او انت ولد شبهة او حملت بك امك فى حيضها او قال لزوجته لم اجدك عذراء او قال له يا فاسق او يا خائن او يا شارب الخمر وهو متظاهر بالستر او يا خنزير او يا وضيع او يا حقير او يا كلب وما اشبه ذلك وكذا لو قال انت كافر او زنديق او مرتد او عيره بشئ من بلائه

قوله على اشكال اوله مع وجوب الاحراق لا اشكال فى عدم الجواز وقد افتى به فيلزمه حكمان متنافيان او الرجوع عن الجزم بالاحراق الا ان يقال الجزم بالاحراق لما عدا الجلد لكن كلامه عام مجارية

اقول منشاء الاشكال من وجوب احراقها مع الجلد فلا يجوز استعماله لانه ينافى وجوب الاحراق ومن ان الاصل الجواز لان تحريمه بعد تحريمها الاكل لا يمنع جواز استعمال جلدها فيما يستعمل فيه جلد غير الماكول اللحم

والكشخان الذى يدخل الرجال على اخواته والقواد السمسار والقرطبان الذى يرضى ان يدخل الرجال على نسائه مجارية

الديوث القندع وهو الذى لا غيرة له صحاح

قوله ولو قال يا ديوث اه معنى هذه الالفاظ عند العامة الديوث او قريب منه ولم يوجد فى كلام العرب ما يدل على معناها وقيل الكشخان من يدخل على امه والقرنان على بنته والسلام

الزنديق ... بالايمان ظاهرا ومنهم للاثنوية اصحاب مانى الزنديق وعيا كان لم ... بقولهم ... فانهم يزعمون ان النور والظلمة ازليان والخير كله من النور والشر كله من الظلمة قال بعض الشعراء ... وكم لظلام الليل عندى من يد ... تخبر ان المانوية تكذب ... امضوا ... مجارية

الله ثم مثل انت اجذم او ابرص ان كان بر ذلك اذا كان للقول له من اهل الصلاح وكذا كل ما يوجب الاذى ولو كان المقول له مستحقا للاستخفاف سقط عنه التعزير الا بما لا يسوغ لقائله

المطلب الثاني في القاذف

ويعتبر فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلو قذف الصبي ادب ولم يحد ولو كان المقذوف كاملا ولا شيء على المجنون ولو كان يعتوره فقذف وقت افاقته حد حدا تاما وفي اشتراط الحرية في كمال الحد قولان فعلى العبد يثبت نصف الحد فان ادعى المقذوف الحرية وانكر القاذف عمل بالبينة ومع العدم قيل يقدم قول القاذف عملا بحصول الشبهة الدارئة للحد وقيل المقذوف عملا باصالة الحرية ولو ادعى صدور القذف حال افاقته او حال بلوغه قدم قول القاذف ولا يمين ولا حد على المكره على القذف ولا الغافل والساهي والنائم والمغمى عليه وفي السكران اشكال فان لم نوجب الحد فالتعزير

المطلب الثالث في المقذوف

وشرطه الاحصان وانتفاء الابوة للقاذف والاحصان يراد به هنا البلوغ وكمال العقل والحرية والاسلام والعفة ويجب به الحد كملا ولو فقد احدها او الجميع فالتعزير سواء كان القاذف مسلما او كافرا حرا او عبدا ولو قال امك زانية او يا ابن الزانية او زنت بك امك او ولدتك امك من الزنا فهو قذف للام ولو قال يا ابن الزاني او زنى بك ابوك او يا اخا الزانية او اخ الزاني او يا ابا الزانية او الزاني او يا زوج الزانية فهو قذف للمنسوب اليه وكذا يا خال الزاني او الزانية او يا عم الزاني او يا جد الزاني او الزانية فان لم يعين المنسوب اليه فالحد له وان تعدد ويعين فكذا وان اطلق ففي المستحق اشكال ينشا من المطالبة لربا القصد او ايجاب حد لهما وكذا لو قال اخي زان او لائط ولو قال يا ابن الزانيين او ولدك من الزنا فهو قذف للابوين ولو قال زنيت بفلان او لطت به فالقذف للمواجه والمنسوب اليه على اشكال ينشا من احتمال الاكراه ولا يتحقق الحد مع الاحتمال ولو قال لابن الملاعنة يا ابن الزانية حد وكذا لابن الزانية بعد توبتها لا قبلها ولو قال لامراة زنيت بك حد لها على اشكال فان اقرار بعا حد للزنا ايضا ولو كان المنسوب اليه كاملا دون الاخر ثبت الحد فلو قال لكافر امه مسلمة امك زانية او يا ابن الزانية حد ولو كانت ميتة ولا وارث لها سوى الكافر لم يحد ولو قال لمسلم يا ابن الزانية وكانت امه كافرة او امة قيل حد كملا والاقرب التعزير ولو قذف الاب لولده عزر ولم يحد وكذا لو قذف زوجته الميتة ولا وارث لها سواه ولو كان لها من غيره كان له الحد كملا دعت الولد ولو قذف الولد اباه او امه او الام ولدها

اوجميع الاقارب حد كلا والاقرب ان الجد اب بخلاف الجد للام واذا قذف المسلم صبيا او عبدا او مجنونا او كافرا او مشهورا بالزنا فلا حد بل التعزير واذا تقاذف المحصنان عزرا ولا حد
ولو تعدد المقذوف تعدد الحد سواء اتحد القاذف او تعدد نعم لو قذف جماعة بلفظ واحد فان جاؤا به مجتمعين فللجميع حد واحد وان جاؤا به متفرقين فلكل واحد حد ولو قذفهم كل واحد بلفظ حد لكل واحد حد سواء اجتمعوا في المجئ به او تفرقوا وكذا التعزير ولو قال يا ابن الزانيين فهو حد لابويه فان اجتمعا في المطالبة حد حدا واحدا ما لو اثنين ولو قال ابنك زان او لائط او بنتك زانية فالحد لولديه دونه فان سبقا بالعفو او الاستيفاء فلا بحث وان سبق الاب قيل كان له العفو والاستيفاء وليس بمعتمد نعم له ولا بنه الاستيفاء للتعزير لو كان الولد المقذوف صغيرا وكذا لو ورث الولد الصغير حدا كان للاب الاستيفاء وفي جواز العفو اشكال

المطلب الرابع

في الحد وهو ثمانون جلدة حرا كان القاذف او عبدا على راى وقيل حد العبد اربعون بشرط قذف المحصن ولو لم يكن محصنا فالتعزير ويجلد بثيابه ولا يجرد ولا يضرب شديدا بل متوسطا دون ضرب الزنا ويشهر القاذف ليجتنب شهادته ويثبت القذف بشهادة عدلين او الاقرار مرتين من مكلف حر مختار ولا يثبت بشهادة النساء وان كثرن منضما ولا منفردات وهو موروث يرثه من يرث المال من الذكور والاناث عدا الزوج والزوجة واذا كان الوارث جماعة لم يسقط بعفو البعض بل للباقي وان كان واحدا المطالبة بالحد على الكمال ولو عفو المستحق الواحد او جميع الورثة سقط الحد ولم يجز له بعد ذلك المطالبة وللمستحق الحد العفو قبل ثبوته وبعده ولا اعتراض للحاكم عليه وليس للحاكم ان يقيم الحد الا مع مطالبة المستحق ويتكرر الحد بتكرر القذف فان تكرر الحد في القذف ثلثا قتل في الرابعة وقيل في الثالثة سواء اتحد المقذوف او تعدد ولو كرره ولم يتكرر الحد فحد واحد لا اكثر ولو قذفه فحد فقال الذي قلت كان صحيحا وجب بالثاني التعزير ولا يسقط الحد عن القاذف الا بالبينة المصدقة او اقرار المقذوف او العفو ويسقط في الزوجة باللعان ايضا

المطلب الخامس

في اللواحق لو كان المقذوف عبدا كان التعزير له لا لمولاه فان عفى لم يكن لمولاه المطالبة وكذا لو طالب ولو مات ورثه المولى والتعزير على الكفار لو تنابزوا بالالقاب والتعيير بالامراض الا مع خوف الفتنة ولا يزاد في تاديب الصبي على عشرة اسواط وكذا المملوك

ولو ضرب حدا في غير حد اعتقه مستحبا على رأي ويثبت ما يوجب التعزير بشاهدين او الاقرار مرتين ولو قذف المولى عبده او امته عزر كالاجنبي وكل من فعل محرما او ترك واجبا كان للامام تعزيره بما لا يبلغ الحد لكن بما يراه الامام ولا يبلغ حد الحر في الحر ولا حد العبد في العبد وساب النبي صلى الله عليه وآله او احد الائمة عليهم السلام يقتل ويحل لكل من سمعه قتله مع الامن عليه وعلى ماله وغيره من المؤمنين لا مع الضرر ويجب قتل مدعي النبوة والشاك في نبوة محمد صلى الله عليه وآله وسلم او في صدقه ممن ظاهره الاسلام ومن عمل السحر يقتل ان كان مسلما ويؤدب ان كان كافرا ويثبت الحد على قاذف الخصي والمجبوب والمريض المدنف والرتقاء والقرناء على اشكال ويجب الحد على القاذف في غير دار الاسلام ولو طالب المقذوف ثم عفى سقط ولو قذف الغائب لم يقم عليه الحد حتى يقدم ويطالب ولو جن المقذوف بعد استحقاقه لم يقم الحد حتى يفيق ويطالب ولو قبل للولي ذلك كان وجها ولو كان مجنونا وقت القذف استحق التعزير بعد الافاقة ولو قذف بالزنا بالميتة او باللواط به حد ولو قذفه بالاتيان للبهيمة عزر وكذا لو قذفه بالقبلة والتقبيل او قذف امرأة بالمساحقة على اشكال او بالوطي مستكرهة او قال يا نمام او يا كاذب ولو قال يا لوطي سئل عن قصده فان قال اردت انك من قوم لوط لم يحد وان قال اردت انك تفعل فعلهم حد ولو قال يا مخنث او يا قحبة عزر ولو افاد في عرفه الرمي بالفاحشة حد ولو قال انا لست بزان ولا امي بزانية او لست بزان او ما يعرفك الناس بالزنا وقصد بذلك التعريض او قال لقاذف صدقت عزر وكذا يعزر لو قال اخبرني فلان انك زنيت سواء صدقه فلان او كذبه ولو قال انت ازنى من فلان فهو قاذف له وفي كونه قاذفا لفلان اشكال ولو قذف محصنا فلم يقم عليه الحد حتى زنا المقذوف لم يسقط الحد ولو لحق الذمي القاذف او المرتد بدار الحرب ثم عاد لم يسقط حد القذف عنهما ولو قال للمسلم عن كفر زنيت حال كفرك ثبت الحد على اشكال ولو قذف مجهولا او ادعى كفره او رقه احتمل السقوط والثبوت ولو قذف ام النبي صلى الله عليه وآله وجب قتله ولم يقبل توبته اذا كان عن فطرة ولو قال من رماني فهو ابن الزانية فرماه واحد لم يكن قاذفا له وكذا لو قال لجماعة المختلفين الكاذب هو ابن الزانية فلا حد ولو قذف من لا ينحصر عدده كاهل مصر فلا حد

المقصد الخامس في حد الشرب

وفصوله ثلاثة

الاول في الموجب

وهو تناول ما اسكر جنسه او الفقاع اختيارا مع العلم بالتحريم والكمال فالتناول يعم الشرب والاصطباغ واخذه ممتزجا بالاغذية والادوية

قوله او قذف امرأة بالمساحقة على اشكال منشأه هل هو زنا ام لا فالشيخ بالاول ووجه الثاني عدم النص واختار في المختلف التعزير خاصة وبه جزم في روايتنا ولده في شرحه ونقلناه وعبارته قوله ولو قال يا مخنث اقول ان قال اردت انه طبيعي التانيث والتشبيه بالنساء فلا حد وقوله او يا مخبراك قصد انها تستعد لذلك فلا حد عليه ولو قصد بشيء من ذلك الزنا حد عبارته الانخاث التكسير والتثني وخنثت اي عطفته فتعطف ومنه سمي المخنث عطفت العود فتعطف

والكناية وذكر الردف

واردفه المرعف كقولك فلان طويل النجاد وكثير رماد القدر يعني انه طويل القامة ومضياف والعرض بفتحتين حطام الدنيا ومنه الدنيا عرض حاضر وهو في اصطلاح المتكلمين الابقاء له مغرب قوله وفي كونه قذفا لفلان اشكال قال لغلبة عن قضاء العرف بالمشاركة ومن احتمال كون افعل التفضيل بمعنى فاعل والمختار وولده في شرحه وجوب الحد لانه حقيقة عرفية وهي يكفي في وجوب الحد ولا نقول التعزير عبارة

بالسكر فلا يكونوا ما والانزم الامتنان بالحرام واجيب بان السكر نعلمها وانرزق الحسن الثمار قوله وترتب من التحريم اي من قال جعلها في الاصل فلا نسخ ومن قال بالاستحقاق فهو نسخ لشرع عيسى ومن قال بالتحريم فهو نسخ لشرع نبينا قوله وانتم سكارى الدليل من وجهين الاول ان الله نهى عن القرب الى الصلوة فقط وهو بالحال او نهى عن السكر وهو المطلوب نهى عن القرب الى الصلوة مع السكر فلا يجوز ايضا لان السكر لا يخلو اما ان يكون مع غفلته عن ذا تدرج لا يجوز النهي لانه لا يجوز تكليف الغافل او لا يكون فيضيع منه الصلوة لقوله حتى تعلموا ما تقولون فيثبت ان النهي عن السكر وهو المطلوب الثاني انه نهى عن الجمع بين قرب الصلوة والسكر فيكون السكر منافيا لقرب الصلوة فيكون

وان خرج عن حقيقته بالتركيب ولا يشترط الاسكار بالفعل فلو تناول قطرة من المسكر او مزج القطرة بالغذاء وتناوله حدّ ولا فرق في المسكر بين ان يكون متخذا من عنب وتمر او زبيب وعسل او شعير او حنطة او ذرة او غيرها سواء كان من جنس واحد او اكثر والفقاع كالمسكر وان لم يكن مسكرا وكذا العصير اذا غلا وان لم يقذف بالزبد سواء غلا من نفسه او بالنار الا ان يذهب ثلثاه او ينقلب خلا وكذا غير العصير اذا حصلت فيه الشدة المسكرة والتمر اذا غلا ولم يبلغ حد الاسكار ففي تحريمه نظر وكذا الزبيب اذا نقع بالماء فغلى من نفسه او بالنار والاقرب البقاء على الحل ما لم يبلغ الشدة المسكرة ولا حد على الحربي ولا الذمي المستتر بل المتظاهر يحد ويحد الحنفي اذا شرب النبيذ وان قل ولا يحد المكره على الشرب سواء توعد عليه او وجر في حلقه ولا الصبي ولا المجنون ولا الجاهل بجنس المشروب وبتحريمه لقرب عهده بالاسلام وشبهه ولا على من اضطره العطش او اساغة لقمة الى شرب الخمر اذا الاقرب تجويزه لهما ولا يجوز التداوي بالخمر نعم ولا يحد لو فعل لاجل الشبهة ولو كان مركبا مع غيره كالترياق ولو علم التحريم وجهل وجوب الحد حد ولو شرب بظن انه من جنس الخمر فلا حد فان سكر فكالمغمى عليه يسقط عنه قضاء الصلوة ويثبت بشهادة عدلين ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات وبالاقرار مرتين ولا يكفي المرة ويشترط في المقر البلوغ والعقل والاختيار والقصد ولا يكفي الرائحة والنكهة ويكفي ان يقول الشاهد شرب مسكرا او شرب ما شرب غيره فسكر

الفصل الثاني

في الواجب ويجب ثمانون جلدة على المتناول حرا كان او عبدا على راي واربعون على العبد على راي ولا فرق بين الذكر والانثى والمسلم والكافر المتظاهر ويضرب عريانا على ظهره وكتفيه ويتقي وجهه وفرجه والمقاتل ويفرق على سائر بدنه لا راسه ولا يقام الحد عليه حال سكره بل يؤخر حتى يفيق ولا يسقط بالجنون ولا الارتداد واذا حد مرتين قتل في الثالثة وقيل في الرابعة ولو تكرر الشرب من غير حد لم يحد اكثر من حد واحد ولو شرب الخمر مستحلا فهو مرتد وقيل يستتاب فان تاب اقيم عليه الحد وان امتنع قتل اما باقي المسكرات فلا يقتل مستحلها للخلاف بين المسلمين بل يقام الحد عليه مع الشرب مستحلا او محرما وكذا الفقاع ولو باع الخمر مستحلا استتيب فان تاب والا قتل ولو باع محرما لم يقتل وعزر وما عدا الخمر من المسكرات والفقاع لو باعه مستحلا لا يقتل وان لم يتب بل يؤدب ويسقط الحد عن الشارب بالتوبة قبل قيام البينة لا بعدها

ولو تاب قبل اقراره سقط ولو تاب بعده تخيّر الامام وقيل يجب الّا فاسّه هنا ومن مات بالحدّ او التعزير فلا دية وقيل على بيت المال ولو بان فسق الشاهدين بعد القتل فالدية على بيت المال دون الحاكم وعاقلته ولو انفذ الحاكم الى حامل لاقامة الحدّ فاسقطت خوفا فدية الجنين في بيت المال وقيل على عاقلة الامام وهو قضيّة عمر مع علي عليه السّلام ولو ضرب الحدّاد ازيد من الواجب باذن الحاكم غلطا او سهوا ولم يعلم الحدّاد فمات فعلى بيت المال نصف الدية ولو كان عمدا ضمن الحاكم النصف في ماله ولو امره بالحدّ فزاد الحدّاد عمدا فمات فالنصف على الحدّاد ولو طلب الولي القصاص فله ذلك مع دفع النصف ولو زاد سهوا فالنصف على العاقلة ويمكن ان يقسط الدية على الاسواط التي حصل بها التلف فيسقط ما قابل السائغ وايجاب الجميع لانه قتل حصل من فعله ويحتمل ان الضارب فيجال الضمان كله على العادي كما لو ضرب مريضا مشرفا على التلف وكما لو القى حجرا على سفينة موقرة فغرّقها

الفصل الثالث

في اللواحق ولو شهد احدهما بالشرب والآخر بالقيء حدّ على اشكال ماتقدم انه ما قاء الّا وقد شرب ولو شهدا بالقيء حدّ للتعليل على اشكال ولو شهد احدهما بالشرب في وقت والآخر في آخر او شهد احدهما بالشرب مكرها والآخر مطاوعا فلا حدّ ولو ادّعى الاكراه مع الشهادة بمطلق الشرب او القيء سقط الحدّ ومن اعتقد اباحة ما اجمع على تحريمه كالخمر والميتة والدم ولحم الخنزير والربا وابا حنيفة المستحلّ والمعتدة والمطلّقة ثلاثا فهو مرتدّ فان كان فطريا ولد على الفطرة قتل ولو فعل شيئا من ذلك محرّما عزّر ولو ادّعى جهل التحريم قبل مع الامكان بان يكون قريب العهد بالاسلام ومثله يخفى عنه والّا فلا ولو اعجن بالخمر عجينا فخبزه واكله فالاقرب وجوب الحدّ ولو تسعّط به حدّ ولو احتقن به لم يحدّ لانه ليس بشرب ولانه لم يصل الى جوفه فاشبه ما لو داوى به جرحه

المقصد السادس

في حدّ السرقة وفيه فصول

الاوّل

في الموجب وهو السرقة واركانها ثلاثة

الاوّل

السارق ويشترط فيه البلوغ والعقل والاختيار ولو سرق الصبي لم يقطع بل يؤدّب ولو تكررت سرقته وقيل يعفى عنه اوّل مرة فان سرق ثانيا ادّب فان عاد ثالثا حكّت انامله حتى تدمى فان سرق رابعا قطعت انامله فان سرق خامسا قطع كما يقطع الرجل وليس ذلك من باب التكليف بل وجوب التاديب على الحاكم لاشتماله على المصلحة ولا حدّ على المجنون بل يؤدّب ان تكرر منه ولو سرق حال افاقته لم يسقط الحدّ بالجنون المعترض ولا يشترط الاسلام ولا الحرية ولا الذكورة ولا البصر فيقطع الكافر والعبد والمرأة والاعمى ولا بدّ وان يكون

مختارا

المنقول بعضهم من قال في بيت المال لان خطاءه كثير فيه مالم بالكفارات والمنقول انه لا دية ولا كفارة

قوله فدية الجنين في بيت المال هذا قول الاول فعلا للشيخ واختاره المصنف هنا وفي التلخيص والارشاد ...

وتصويب الخبر كما ترى ... بتكليف الطفل التقديرى ولا يكون مسلوب التكليف مطلقا كما روى تكليفه بالصيام والصلوة والحج والصدقة الّا عنك جعلها تمرينا وهذا السؤال والجواب وارد ان على كل ما يتعلق بالطفل من الاوامر والنواهى بالعبادة

تنبيه يسقط القطع بالتوبة ...

انّ امرأة سرقت حليا فاتى بها الى النبي صلعم فقالت يا رسول الله فهل لى من توبة فانزل الله فمن تاب من بعد ظلمه واصلح فانّ الله يتوب عليه ثم اختلف في تفسير الاصلاح فقيل اصلاح سريرته وقيل اصلح عمله بترك المعاصي ...

مختاراً فلو اكره على السرقة فلا قطع ولا يكون الحاجة عذراً الا في سرقة الطعام في عام مجاعة فانه لا قطع ح والحاكم يستوفي الحد من الذمي قهراً لو سرق مال مسلم وان سرق مال ذمي استوفى منه ان ترافعوا الينا والا فللامام رفعهم الى حاكمهم ليقضي بمقتضى شرعهم

الركن الثاني المسروق وشروطه عشرة **الاول** ان يكون مالاً فلا يقطع سارق الحر الصغير حداً اذا باعه بل لفساده ولو لم يبعه ادب وعوقب ولو كان عليه حلي او ثياب تبلغ نصاباً لم يقطع لثبوت يد الصغير عليها ولو كان الكبير نائماً على متاع فسرقه ومتاعه قطع وكذا السكران والمغمى عليه والمجنون ولو سرق عبداً صغيراً قطع ولو كان كبيراً لم يقطع الا ان يكون نائماً او مجنوناً او مغمى عليه او اعجمياً لا يعرف مولاه ولا يميزه عن غيره والمدبر وام الولد والمكاتب على اشكال كالقن ولو سرق عيناً موقوفة ثبت القطع **الثاني** النصاب وهو ربع دينار ذهباً خالصاً مضروباً بسكة المعاملة او ما قيمته ذلك فلا قطع فيما قيمته اقل من ذلك ولا فرق بين الثياب والطعام والفاكهة والماء والكلاء والملح والثلج والتراب والطين الارمني المعد للغسل والحيوان والحجر والصيد والطعام الرطب الذي يسرع اليه الفساد والضابط كل ما يملكه المسلم سواء كان اصله الاباحة او لم يكن ويقطع سارق المصحف والعين الموقوفة مع بلوغ قيمتها النصاب والربع من الذهب الابريز اذا الرسا ربعاً مضروباً لا قطع فيه ويقطع في خاتم وزنه سدس دينار وقيمته ربع على اشكال دون العكس ولو سرق نصاباً بظن انه غير نصاب او دنانير بظن انها فلوس حد فلو سرق قميصاً قيمته اقل من نصاب وفيه دينار لا يعلم ففي القطع اشكال وهل يشترط اخراج النصاب دفعة اشكال اقربه ذلك الا مع قصر الزمان ولو اخرج نصف المنديل وترك النصف الاخر في الحرز فلا قطع وان كان المخرج نصاباً ولو اخرجه شيئاً فشيئاً او اخرج الطعام على التواصل بان سال من الحرز الى خارج فهو كدفعة ولو جمع من البذر المبثوث في الارض المحرزة قدر النصاب قطع لانها كحرز واحد ولو اخرج النصاب من حرزين لم يقطع الا ان يكونا في حكم الواحد بان يشملهما ثالث ولو حمل النصاب اثنان لم يقطع احدهما ولو حملا نصابين قطعا ويجب ان يكون القيمة تبلغ نصاباً قطعاً لا باجتهاد المقوم **الثالث** ان يكون مملوكاً لغير السارق فلو سرق ملك نفسه من المرتهن او المستأجر لم يقطع ولو توهم الملك فبان غير مالك لم يقطع وكذا لو اخذ من المال المشترك ما ظن انه قدر نصيبه فبان انه يزيد قدر النصا

ولو تجدد ملكه قبل الاخراج من الحرز فلا قطع وكذا لو ملكه بعد الاخراج قبل المرافعة لما بهبة
او ميراث او بيع او غير ذلك من اسباب الملك ولو ملكه بعد المرافعة ثبت الحد ولا يقطع لو سرق
مال عبده المختص ولا مال مكاتبه للشبهة ولو قال السارق سرقت ملكي سقط القطع بمجرد
الدعوى لانه صار خصما في المال فكيف يقطع بيمين غيره ولو قال المسروق منه هو لك فانكر
فلا قطع ولو قال السارق هو ملك شريكي في السرقة فلا قطع فلو انكر شريكه لم يقطع بل المدعي
وفي المنكر اشكال الاقرب القطع ولو قال العبد السارق هو ملك سيدي لم يقطع وان كذبه
السيد وكذا لو قال العبد هو ملك ولدي فانكر **الرابع** ان يكون محترما فلو سرق خمرا
او خنزيرا لم يقطع وان كان من ذمي مستتر وان وجب الغرم ولو سرق كلبا مملوكا قيمته ربع دينار
فصاعدا فالاقرب القطع ولو سرق آلة اللهو كالطنبور والملاهي او آنية محرمة كآنية الذهب
والفضة فان قصد الكسر لم يقطع وان قصد السرقة ورضاضها نصاب فالاقرب القطع
ولو سرق مال الحربي مستامنا لم يقطع ولو سرق مال ذمي قطع ويقطع الحربي والذمي اذا سرقا
مال المسلم او ذمي او معاهد **الخامس** ان يكون الملك تاما للمسروق منه فلو سرق مال الاشتراك
بينه وبين غيره ولو بجزء يسير لم يقطع مع الشبهة ولو انتفت الشبهة وعلم التحريم قطع ان بلغ
نصيب الشريك نصابا ولو كان النصيب قابلا للقسمة ولم يزد الماخوذ على مقدار حقه
حمل على قسمة فاسدة على اشكال الاقرب ذلك ان قصده والا قطع ولو سرق من مال الغنيمة
فروايتان احدهما لا قطع والثانية يقطع ان زاد عن قدر نصيبه بقدر النصاب وكذا البحث
فيما للسارق فيه حق كبيت المال ومال الزكوة والخمس للفقير والعلوي والاقرب عدم القطع
في هذه الثلثة ويقطع الابن لو سرق من مال الاب او الام وكذا الام لو سرقت من مال الولد
ولا يقطع الاب والجد بالسرقة من مال الولد وكل مستحق للنفقة اذا سرق من المستحق عليه
مع الحاجة لم يقطع ويقطع بدونها الا مع الشبهة **السادس** ارتفاع الشبهة
فلو توهم الحل لم يقطع كما لو سرق من المديون الباذل بقدر ماله معتقدا اباحة الاستقلال
بالمقاصة ولو لم يعتقد الحل قطع اما مع المنع فلا ان سرق من الجنس او من غيره ويقطع الغريم
بالسرقة من مال الغريم وكذا الصديق وان تاكدت الصحبة ولو توهم ملك المسروق او ملك الحرز
او كون المسروق مال ابنه فهو شبهة بخلاف كون الشيء مباح الاصل كالحطب او كونه رطبا
كالفواكه او كونه معرضا للفساد كالمرق والشمع المشتعل ولو قطع مرة في نصاب فسرق ثانيا

قطع ثانيا ويقطع الاجير اذا احرز من دونه وفي رواية لا يقطع ويحمل على حالة الاستيمان

وفي الضيف قولان اشهرهما عدم القطع مطلقا والثاني القطع مع الاحتراز عنه ولو اضاف الضيف

بغير اذن صاحب المنزل فسرق الثاني قطع ولا يقطع عبد الانسان بالسرقة من مال مولاه

وان انتفت عنه الشبهة بل يؤدب وكذا عبد الغنيمة بالسرقة منها ولو حصلت الشبهة

للحاكم سقط القطع ايضا كما لو ادعى صاحب المنزل السرقة والمخرج الاتهاب منه او الابتياع

او الاذن في الاخراج والقول قول صاحب المنزل مع يمينه في المال لا القطع وكذا لو قال المال

لي وانكر صاحب المنزل حلف صاحب المنزل ولا قطع **السابع** اخراج النصاب من الحرز فلو

نقب واخذ النصاب ثم احدث فيه ما ينقصه عنه قبل الاخراج ثم اخرجه كان يحرق الثوب

او يذبح الشاة فلا قطع ولو اخرج النصاب فنقصت قيمته بعد الاخراج قبل المرافعة ثبت

القطع ولو ابتلع داخل الحرز النصاب كاللؤلؤة فان تعذر اخراجه فهو كالتالف لا حد ولو

اتفق خروجها بعد خروجه من الحرز ويضمن المال وان كان خروجها مما لا يتعذر وبالنظر

الى عادته قطع لانه يجري مجرى بداعها في وعاء ولو اخرج المال واعاده الى الحرز قبل

المرافعة لم يسقط القطع لحصول السبب التام وفيه اشكال ينشأ من ان القطع موقوف على المرافعة

فاذا دفعه الى المالك سقطت المطالبة ولو هتك الحرز جماعة فاخرج المال احدهم اختص بالقطع

ولو قربه احدهم فاخرجه آخر فالقطع على المخرج ولو وضعه الداخل في وسط النقب فاخرجه

الخارج قيل لا قطع على احدهما لان كلا منهما لم يخرجه عن كمال الحرز **الثامن**

ان يهتك الحرز منفردا او مشتركا ولو هتك هو واخرج آخر لم يقطع احدهما

التاسع ان يخرج المتاع بنفسه او بالشركة من حرز اما بالمباشرة او التسبيب مثل

ان يضعه على ظهر دابة في الحرز ويخرجها به او على جناح طائر من شأنه العود اليه ولو لم يكن

فهو كالمتلف وان اتفق العود او يشده بحبل ثم يجذبه من خارج او يامر صبيا غير

مميز او مجنونا باخراجه فان القطع يتوجه على الآمر به لان الصبي والمجنون كالآلة له

العاشر ان ياخذه سرا فلو هتك قهرا ظاهرا واخذ لم يقطع وكذا المستامن

والمودع لو خان **الركن الثالث** الفعل وهو الاخراج من حرز سرا وفيه

مطالب الاول في الحرز وهو ما يعد في العرف حرزا لعدم تنصيص الشارع عليه فيحال على

العرف وهو متحقق بناء على سارقه خطر لكونه ملحوظا دائما او مقفلا عليه او مغلقا او مدفونا

هذا امر فيه مناقشة لـ ... ليس بمعتمد لشيء اعتبار اللحظة وهو انه ان احرز من دونه قطع والا فلا و حمل الرواية على الاستيمان وفي لفظ الرواية ايماء اليه ايضا

... والثياب في الاماكن المحرزة في الدور العربية تحت الاغلاق الوثيقة وجعل الجوهر تحته كان البقل تحت ... فقد ضيع ماله فالمعتمد ما قوى الشيخ اخترناه من تساوي الحرز في جميع الاموال المحترمة

[illegible]

قوله لا اولى القطع مطلقا لانها في حرز ومن قولهم لا قطع على سارق الثمر على الشجر والصحيح الاول واطلاق قولهم لا قطع على سارق الثمر على الشجر بناء على الغالب من كون الاشجار في غير الحرز كالبساتين والصحارى

قوله والباعة اى قماش الباعة اى البايعين في دكان والباعة جمع البائع قال الجوهري وجمع الحائك حاكة كبائع وباعة ١٢

وقيل كل موضع ليس لغير المالك الدخول اليه الا باذنه فلا قطع على من سرق من غير حرز كالاد
والحمام والمواضع المنتابة والماذون في غشيانها كالمساجد الا مع المراعاة الدائمة على اشكال
وفي قطع ستارة الكعبة اشكال ولا قطع على من سرق من الجيب او الكم الظاهرين ويقطع
لو كان باطنين ولا في ثمرة على شجرها بل بعد قطعها واحرازها ولو كانت الشجرة في
موضع محرز كالدار فالاولى القطع مطلقا ولا على من سرق ماكولا في عام مجاعة وحرز
الاموال يختلف باختلافها فحرز الاثمان والجواهر الصناديق تحت الاقفال والاغلاق
الوثيقة في العمران وحرز الثياب وما خف من المتاع كالصفر والنحاس في الدكاكين والبيوت
المقفلة في العمران ولو كانت مفتوحة وفيها خزائن مقفلة فالخزائن حرز لما فيها وما خرج
عنها فليس بحرز الا مع مراعاة صاحبها والبيوت في البساتين والصحراء ان لم يكن فيها احد
فليست حرزا وان كانت مغلقة وان كان فيها اهلها او حافظ فهي محرزة والاصطبل
حرز للدواب مع الغلق والمراعاة على اشكال وفي كون اشراف الراعي على الغنم في الصحراء
حرزا نظر والموضوع في الشارع والمسجد محرز بلحاظ صاحبه بشرط ان لا ينام وان لا يولي
ظهره وان لا يكون هناك زحام يشغل الحس عن حفظ المتاع والملحوظ بعين الضعيف في
الصحراء ليس محرزا اذ لا يبالي به والمحفوظ في قلعة محكمة اذا لم يلحظ فليس بمحرز ولبس الثوب
حرز له وكذا التوسد عليه والرسن ولو كان المتاع بين يديه كقماش البزازين والباعة في
درب او دكان مفتوح وكان مراعيا له ينظر اليه فهو محرز على اشكال ولو نام او كان غائبا
عن مشاهدته فليس بمحرز والدار بالليل محرز وان نام صاحبها اذا كانت مغلقة ولو كانت
مفتوحة وصاحبها راع محرز على اشكال والا فلا وان اعتمد في النهار على ملاحظة الجيران
ولو ادعى السارق انه نام سقط القطع والخيام ان نصبت افتقر الى الملاحظة ولا يكفي احكام
الربط وتنضيد الامتعة عن دوام اللحظ والدواب محرزة بنظر الراعي في الصحراء اذا كان
على نشز وفي كون القطار محرزا بالقائد نظر قريبا اشتراط سائق معه بل يحرز بنفسه ما زمامه
بيده والراكب يحرز مركوبه وما امامه والسائق جميع ما قدامه مع النظر ولو سرق الجمل بما
عليه وصاحبه نائم عليه لا اثر في يد صاحبه ولو سرق من الحمام ولا حافظ به فلا قطع
ولو كان فيه حافظ فلا قطع ايضا ما لم يكن قاعدا على المتاع لانه ماذون في الدخول فيه
فصار كسرقة الضيف من البيت الماذون له في دخوله ولو كان حافظ الثياب ناظرا اليها

نقض

قطع ولو اودعها الحمامي لزمه مراعاتها بالنظر والحفظ فان تشاغل عنها او نزل النظر اليها فسرقت غرم لتفريطه ولا قطع على السارق وان تعاهدها الحمامي بالنظر والحفظ فسرقت فلا غرم ويثبت القطع وحرز حائط الدار بنائه فيها اذا كانت في العمران مطلقا او في الصحراء مع الحافظ فان اخذ من اجر الحائط او خشبه نصابا في هذه الحال وجب قطعه ولو هدم الحائط ولم ياخذه لم يقطع كما لو اتلف النصاب في الحرز وباب الحرز المنصوب فيه محرز سواء كان مغلقا او مفتوحا على اشكال يقطع بسارقه ان كانت الدار محرزة بالعمران او بالحفظ وباب الخزانة في الدار محرز ان كان باب الدار مغلقا وان كان مفتوحا ولو كان باب الدار مفتوحا فليس بمحرز الا ان يكون مغلقا او مع المراعاة وحلقة الباب محرزة مع التسمير على اشكال ولو سرق باب مسجد او شيئا من سقفه لم يقطع والقبر حرز للكفن فلو نبش وسرق قطع وهل يشترط النصاب خلاف وقيل يشترط في المرة الاولى خاصة ولو نبش ولم ياخذ عزر فان تكرر وفات السلطان كان له قتله للردع وليس القبر حرزا لغير الكفن فلو البس الميت من غير الكفن كثوب لم يقطع سارقه وكذا العمامة ثم الخصم الوارث ان كان الكفن منه والاجنبي ان كان منه ولو كان الحرز ملكا للسارق الا انه في يد المسروق باجارة او عارية قطع وان كان بغصب لم يقطع والاقرب ان الدار المغصوبة ليست حرزا عن غير المالك ولو كان في الحرز مال مغصوب للسارق فاخذ غير المغصوب فالاقرب القطع ان هتك لغير المغصوب والا فلا ولو جوزنا للاجنبي انتزاع المغصوب بطريق الحسبة جاء التقييد

المطلب الثاني في ابطال الحرز

وهو بالنقب او قلع الباب او القفل فلو نقب ثم عاد في الليلة الثانية للاخراج فالاقرب القطع على اشكال الا ان يطلع المالك ويهمل ولو اشتركا في النقب والاخذ قطعا ان بلغ نصيب كل منهما نصابا ولو اخذ احد شريكي النقب سدسا والاخر ثلثا قطع صاحب الثلث خاصة مع انه لو واحد ولو خرج الاخر سقط عنهما ولا يشترط في الاشتراك في النقب الشركة في كل ضربة او التحامل على الة واحدة بل التعاقب في الضرب شركة بخلاف قطع العضو في القصاص ولو نقبا فدخل احدهما واخرج المتاع الى باب الحرز فادخل الاخر يده واخذه قطع لا الاول ولو وضعه خارج الحرز فعليه دون الثاني ولو وضعه في وسط النقب فاخذه الاخر احتمل قطعهما وعدمه فيهما ولو هتك الحرز صبيا او مجنونا ثم كمل ثم اخرج ففي القطع

المطلب الثالث

في الاخراج اذا رمى المال الى خارج الحرز قطع سواء اخذه او تركه ولو وضع المتاع على الماء حتى جرى به الى خارج الحرز قطع ولو وضعه على ظهر الدابة فخرجت بعد هنيئة ففي القطع اشكال ولو اخرج شاة فتبعتها سخلتها او غيرها فاشكال ولو حمل عبدا صغيرا من حريم دار سيده ففي القطع اشكال من حيث انه حرز او لا ولو دعاه وخدعه على الخروج من الحرز وهو مميز فلا قطع اذ حرزه قوته وهي معه ولو حمل حرا ومعه ثيابه ففي دخول الثياب تحت يده نظر اقربه الدخول مع الضعف لا القوة وفي كونه سارقا اشكال ولا يقطع بالنقل من زاوية من الحرز الى زاوية اخرى ولو اخرج من البيت المغلق الى الدار المغلقة فلا قطع ولو كان الى المفتوحة قطع ولو اخرج من البيت المفتوح الى الدار قطع فلا قطع واذا احرز المضارب مال المضاربة او المستودع الوديعة او العارية او المال الذي وكل فيه فسرقه اجنبي فعليه القطع ولو غصب عينا او سرقها واحرزها فسرقها سارق فلا قطع ولو ترك المتاع في ماء راكد فانفتح فخرج او على حائط في الدار فطارت الريح الى الخارج فالاقرب عدم القطع وان قصده

الفصل الثاني

فيما يثبت به السرقة انما يثبت بشهادة عدلين او الاقرار مرتين ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات في القطع ويثبت في المال وكذا لا يثبت القطع بالاقرار مرة بل المال ويثبت باليمين المردودة المال دون القطع وينبغي للحاكم التعريض للمقر بالسرقة بالانكار فيقول ما اخالك سرقت ويسمع الشهادة مفصلة لا مجملة ويشترط في المقر البلوغ والعقل والاختيار والحرية فلا ينفذ اقرار الصبي وان كان مراهقا ولا المجنون ولا المكره لا في المال ولا في القطع ولو ضرب فرد السرقة بعينها بعد الاقرار بالضرب قيل يقطع والاقرب المنع ولو اقر الساهي او الغافل او النائم او المغمى عليه لم يصح ولو اقر المحجور عليه لسفه قطع ولا يقبل في المال وكذا المفلس لكن يتبع بالعين بعد زوال الحجر والاقرب ان العبد اذا صدقه مولاه قطع والا يتبع بالسرقة بعد الحرية ولو تاب بعد قيام البينة قطع ولو تاب بعد الاقرار مرتين على راي او رجع بعد الاقرار مرتين لم يسقط الحد ولا الغرم ولو تاب قبل البينة سقط القطع خاصة

الفصل الثالث

في الحد ويجب قطع الاصابع الاربع من اليد اليمنى ويترك له الراحة والابهام فان عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل القدم ويترك له العقب يعتمد عليها فان عاد ثالثا خلد في السجن فان سرق بعد ذلك من السجن او غيره قتل والنصاب في المرات بعد الاولى كهو في الاولى ولو تكررت السرقة

من انه لم يخرج غير الشاة والسخل خرج باختياره وسنان

اخرالبحث الاخير

اخرالبحث الولد فكونه

احراصه مستند الى فعله لان

فعل السبب فاعل السبب والاولى

انه لا يقطع اذ لم يكن الاخراج مضافا اليه وهو اختيار

والد المصنف في شرحه عبارته قوله ففي دخول

الثياب تحت يده نظر اقربه ... من حيث انه استولى عليه وعليها ومن حيث انه في يده ... لا يدخل تحت اليد فلا يدخل ما في يده ... ووجه القرب انه ان كان ضعيفا دخلت الثياب تحت يده لانه قد استولى عليها ودفع قدرته عليها بالانجاء وان كان للمالك قوة ودرع على منعه لم يدخل الثياب تحت يده لضعفه عن مقاومة المالك فلم يزل يد المالك عنها

[illegible]

علم القبول لان العبودية سالبة اعتبار العبادة في حق السيد ... التحقيق ان هذا الخلاف يرجع الى ان العبودية هل هو مانع للسبب ... قوله ولو تاب بعد الاقرار مرتين على راي اقول قال الشيخ لا يسقط واختاره ... وقال الشيخ يسقط ... في الخلاف ... برواية الحلبي ومحمد بن مسلم الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد قطع اجاب في المختلف بحملها على ما اذا رجع عن اقراره بعد قيام البينة ولما رواه الصادق عليه السلام عن علي عليه السلام قال جاء رجل فاقر بالسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السلام اتقرا شيئا من القرآن قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة فقال له الاشعث اتعطل حدا من حدود الله فقال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على نفسه كان للامام الخيار ان شاء عفا وان شاء قطع وهو اختيار والده في شرحه عبارته

ولم يظفر بهم حدّاً واحداً واذا قطع استحب حسمه بالزيت المغلي اليه نظر وليس بواجب ومؤنته عليه ولو كانت يده ناقصة اصبعاً بالثلث حتى لو لم يبق سوى اصبع غير الابهام قطعت دون الراحة والابهام ولو كانت اليمين شلاء قطعت ولم يقطع اليسرى وكذا لو كانت اليسرى شلاء او كانتا شلاوين او لم يكن له يسار ولو ذهبت اليمين بعد الجناية قبل القطع سقط ولو سرق ولا يمين له قطعت يسراه وقبل رجله ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى ولو لم يكن له يد ولا رجل حبس ولو كان له اصبع زائدة ولم يمكن قطع الاربع الا بها قطع ثلث ولو قطع الحداد اليسرى عمداً من دون اذن المقطوع فعليه القصاص والقطع باق ولو ظنها اليمين فعلى الحداد الدية وفي سقوط القطع اشكال ينشأ من الرواية المتضمنة لعدمه بعد قطع الشمال ومن عدم استيفاء الواجب ولو كان على معصم كفان قطعنا الاصابع الاصلية وعلى السارق رد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها ان لم تكن مثلية مع التلف ولو نقصت فعليه الارش ولو كان لها اجرة فعليه الاجرة ولو مات المالك ردها على ورثته فان لم يكن وارث فالامام فاذا سرق ولم يقدر عليه ثم سرق ثانياً قطع بالاولى بالاخيرة واغرم المالين ولو قامت البينة بالسرقة ثم امسكت حتى قطع ثم شهدت بالسرقة الثانية ففي قطع الرجل قولان ولا يقطع الا بعد مطالبة المالك فلو لم يرافعه لم يرفعه الامام وان قامت البينة او عرف الحاكم بعلمه ولو وهبه المالك العين او عفى عن القطع قبل المرافعة سقط القطع ولا يسقط لو عفى او وهبه بعدها ولا يضمن سراية الحد وان افتصت في حر او برد ولو اقر قبل المطالبة والدعوى ثم طالب قطع على قول ولا فرق في الحد بين الذكر والانثى ولا الحر ولا العبد واذا اختلف الشاهدان سقط القطع مثل ان يشهد احدهما انه سرق ثوباً وقال الاخر سرق كتاباً او يشهد احدهما انه سرق يوم الخميس والاخر الجمعة او انه سرق من هذا البيت والاخر من بيت اخر او ان يشهد احدهما انه سرق ثوباً ابيض والاخر اسود ولو قامت البينة بالسرقة فانكر لم يلتفت الى انكاره فان ادعى الملك السابق احلف المالك وسقط القطع ولو نكل احلف الاخر وقضي عليه

المقصد السابع في حد المحارب وفيه مطالب الاول المحارب

كل من اظهر السلاح وجرده لاخافة الناس في بر او بحر ليلاً كان او نهاراً في مصر او غيره ولا يشترط الذكورة ولا العدد بل الشوكة فلو غالبت المرأة الواحدة بفضل قوة فهي قاطعة طريق ولا يشترط كونه من اهل الريبة على اشكال ومن لا شوكة له مختلس وهل يثبت قطع الطريق للمجرد مع ضعفه

عن المخافة الاقرب انه لص ولا يشترط السلاح بل لو اقتصر في الاخافة على الحجر او العصا فهو قاطع طريق وانما يتحقق لو قصدوا اخذ المال قهرا مجاهرة فان اخذوه بالخفية فهم سارقون ولو اخذوه اختطافا وهربوا فهم منتهبون لا قطع عليهم ولا يثبت قطع الطريق للطليع ولا للردء ويثبت بشهادة عدلين او الاقرار مرة ولا يقبل شهادة النساء منفردات ولا منضمات ولو شهد بعض اللصوص على بعض او بعض المأخوذين لبعض لم يقبل ولو قالوا عرضوا لنا واخذوا هؤلاء قبل ولو شهد اثنان على بعض اللصوص انهم اخذوا جماعة او اثنين وشهد هؤلاء الجماعة او الاثنان على بعض اخر غير الاول انهم اخذوا الشاهدين حكم بشهادة الجميع واللص محارب فاذا دخل دارا متغلبا كان لصاحبها محاربته فان ادى الدفع الى قتله كان هدرا وان ادى الى قتل المالك كان شهيدا ويقتص من اللص وكذا الطرف ويجوز الكف عنه الا ان يطلب نفس المالك فلا يجوز الاستسلام فان عجز عن المقاومة هرب مع المكنة

المطلب الثاني

في الحد واختلف علماؤنا فقيل يتخير الامام بين القتل والصلب والقطع مخالفا والنفي وقيل ان قتل قتل قصاصا فان عفى الولي قتل حدا ولو قتل واخذ المال استرجع منه وقطعت يده اليمنى ورجله اليسرى ثم قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطع مخالفا ونفي وان جرح ولم يأخذ المال اقتص منه ونفي وان اشهر السلاح واخاف خاصة نفي لا غير فان تاب قبل القدرة عليه سقط الحد دون حقوق الناس من مال او جناية ولو تاب بعد الظفر به لم يسقط الحد ايضا واذا قطع بدئ باليد اليمنى ثم يحسم ثم يقطع رجله اليسرى ويحسم وليس الحسم فرضا ولو فقد احد العضوين اقتصر على الموجود خاصة فان فقدا انتقل الى غيرهما ويصلب المحارب حيا على التخيير ومقتولا على الاخر ولا يترك على خشبته اكثر من ثلاثة ايام ثم ينزل ويغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن ولو شرطنا في الصلب القتل لم يجب الاغتسال والتكفين قبل القتل ولا اعادتهما بعده واذا نفي كوتب كل بلد يقصده انه محارب فلا يباع ولا يعامل ويمنع من مواكلته ومشاربته ومجالسته الى ان يتوب فان قصد دار الكفر منع فان مكنوه من دخولها قوتلوا حتى يخرجوه ويجب قتل المحارب قودا اذا قتل غيره طلبا للمال مع التساوي في الاسلام والكفر ولو عفى الولي قتل حدا سواء كان للمقتول كفوا او لا ولو قتل لا للمال فهو قاتل عمدا امره الى الولي خاصة ولو جرح طلبا للمال اقتص الولي او عفى فلا يجب الاقتصاص ولا يشترط في قطعه اخذ النصاب ولا اخذه من حرز وعلى التخيير يجوز قطعه بل قتله وان لم يأخذ والمختلس والمستلب

والمحتال بالتزوير والرسائل الكاذبة لا يقطع واحد منهم بل يؤدب ويسترد منه المال والمبنج والمرقد يضمنان ما يجنيه البنج والمرقد ولا يقطع احدهما ولو خرج قاطع الطريق فسرق ثم قتل قصاصا او حدا او على التخيير ان عفى الولي تخير الحاكم بين الاربعة ولو مات المحارب قبل استيفاء الحد لم يصلب ومن استحق يمناه بالسرقة ويسراه بالقصاص ثم قطع الطريق قدم القصاص ثم قطعت رجله اليسرى من غير امهال وكذا يوالي بين القطعين في قطع الطريق

المطلب الثالث في الدفاع

يجب الدفاع عن النفس والحريم بما استطاع ولا يجوز الاستسلام وللانسان ان يدافع عن المال كما يدافع عن نفسه وان قل لكن لا يجب ويقتصر على الاسهل فان لم يندفع به ارتقى الى الصعب فان لم يندفع فالى الاصعب فلو كفاه الصياح والاستغاثة في موضع يلحقه المنجد اقتصر عليه فان لم يندفع خاصمه باليد فان لم يندفع فبالعصا فبالسلاح ويذهب المدفوع هدرا حرا كان او عبدا مسلما او كافرا ولو قتل الدافع كان كالشهيد ويضمنه المدفوع ولا يبدء الا مع العلم بقصده فيدفعه مقبلا فان ادبر كف عنه واجبا فان عطله مقبلا اقتصر عليه لانتفاء الضرر بذلك ولو قطع يده مقبلا فهدر في الجناية والسراية فان قطع اخرى مدبرا ضمنها وضمن سرايتها فان اندملت فالقصاص في اليد وان اندملت الاولى وسرت الثانية فالقصاص في النفس بعد رد نصف الدية فان اقبل بعد ذلك فقطع رجله وسرى الجميع قيل ضمن ثلث الدية او يقتص منه بعد رد ثلثي الدية ولو قطع يده مقبلا ثم رجله مدبرا وسرى الجميع ضمن نصف الدية او يقتص منه بعد رد النصف اليه لتوالي الجرحين هنا فصارا كجرح واحد بخلاف الاولى ولو قيل في الاولى كذلك كان اقرب لسقوط اعتبار العدد مع السراية كما لو قطع يده وآخر رجله ثم الاول يده الاخرى وسرى الجميع فانهما يتساويان في القصاص والدية ولو وجد مع زوجته او ولده او غلامه او جاريته من ينال دون الجماع كان له دفعه فان امتنع فله قتله ومن اطلع على قوم فلهم زجره فان امتنع من الكف عنهم فرموه بحصاة او عود فهدر ولو بادروا الى رميه من غير زجر ضمنوا الجناية ولو كان المطلع رحما لنساء صاحب المنزل اقتصر على زجره فان رماه حينئذ ضمن الا مع تجرد المرأة فان له رميه لو امتنع بالزجر عن الكف اذ ليس للمحرم التطلع على العورة والجسد وللانسان دفع الدابة الصائلة عن نفسه ولا ضمان لو تلفت ولو انتزع المعضوض يده فسقطت اسنان العاض فلا ضمان وله تخليص نفسه باللكم والجرح فان لم يمتنع جاز قتله ولا يرتقى الى الاصعب الا مع الحاجة اليه فان ز

مع امكان الدفع بالاسهل ضمن ولو ادب زوجته على الوجه المشروع قيل يضمن لان التاديب مشروط بالسلامة ويشكل بانه من التعزير السائغ اما الصبي لو ادبه ابوه او جده لم فمات ضمنا ديته في مالهما ولو قطع سلعة باذن صاحبها فمات فلا دية ولو كان مولى عليه ضمن الدية ان كان وليا كالاب والجد وكذا الاجنبي والقصاص عليه ولو قتل في منزله وادعى ارادة نفسه او ماله وانكر وارثه فاقام البينة انه دخل عليه بسيف مشهر مقبلا على صاحب المنزل سقط القصاص لرجحان صدق المدعي ولو تقاتل الفارسان اذا صال كل منهما على صاحبه ضمن ما يجنيه عليه فان كف احدهما فصال الآخر فقصد الكاف الدفع فلا ضمان عليه فيما يجنيه بالدفع مع عدم تجاوز الحاجة ويضمن الآخر الجميع ولو تجارح اثنان وادعى كل منهما الدفع حلف المنكر ولو امر نائب الامام بالصعود الى نخلة او النزول الى بئر فمات فان اكرهه ضمن الدية ولو كان لمصلحة المسلمين فالدية في بيت المال ولو لم يكرهه فلا ضمان وكذا لو امر انسان غيره بذلك من غير اجبار

المقصد الثامن في حد المرتد وفيه فصلان الاول

المرتد وهو الذي يكفر بعد الاسلام سواء كان الكفر قد سبق اسلامه او لا وهو يحصل اما بالفعل كالسجود للصنم وعبادة الشمس والقاء المصحف في القاذورات وكل فعل يدل على الاستهزاء صريحا واما بالقول كاللفظ الدال بصريحه على جحد ما علم من الدين ضرورة او على اعتقاد ما يحرم اعتقاده بالضرورة من دين محمد صلى الله عليه وآله وسلم سواء كان القول عنادا او استهزاء ويشترط في المرتد البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلا عبرة بارتداد الصبي نعم يؤدب بما يرتدع به وكذا المجنون لا عبرة بردته ولو ارتد عاقلا ثم جن فان كان عن فطرة قتل والا فلا لان قتله مشروط بالامتناع عن التوبة ولا حكم لامتناع المجنون ولو اكره على الردة لم يكن مرتدا ولو اظهار كلمة الكفر للتقية ولو شهد بردته اثنان فقال كذبا لم يسمع منه ولو قال كنت مكرها فان ظهرت علامة الاكراه كالاسر قبل والا ففي القبول نظر اقربه العدم ولو نقل الشاهد لفظا فقال صدق لكني كنت مكرها قبل اذ ليس فيه تكذيب ولو شهد بالردة لم يقبل دعوى الاكراه على اشكال فان الاكراه ينفي الردة دون اللفظ ولا عبرة بارتداد الغافل والساهي والنائم والمغمى عليه ولو ادعى عدم القصد او الغفلة او السهو او الحكاية من الغير صدق من غير يمين وفي الحكم بارتداد السكران او اسلامه اشكال اقربه المنع مع زوال التمييز على راي والاسير اذا ارتد مكرها

قوله اما الصبي لو ادبه آه قول الشيخ الفرق بين الصبي والزوجة ان الصبي غير مكلف فالتاديب للاصلاح بظن السلامة فاذا اتفق الموت تبين فساد الظن اما المراة فان تاديبها على فعل الحرام او ترك الواجب تعزير من باب التكليف ومن جملة التعزير او الحد فلا دية له لكن يشكل بتسمية ما فعل المراة تاديبا مجازا

قوله والا ففي القبول نظر اقربه العدم آه من حيث انه ادعى امرا ممكنا ومن ان الشارع جعل البينة طريقا مشروعا الى ثبوت الاحكام وقد تحققت فوجب الحكم بها ابن صانع

قوله وفي الحكم بارتداد السكران آه اقول قال الشيخ في ط عندنا ان السكران يختلف حاله في الرضا والغضب فاما طلاقه وعتقه والعفو والشفاعة منه كلها لا يجوز عندنا بحال واما اذا زنا او لاط او قذف فانه يتعلق جميع الاحكام ابن قتيبة واما الكفر فينبغي ان نقول يحكم عليه بردته كذلك يحكم باسلامه وهذا آخر كلامه والمصنف استشكل الحكم عليه بالارتداد ثم قال والاقرب المنع ووجه القرب انه مع زوال التمييز يكون غافلا وتكليف الغافل محال كالنائم فاشار بقوله على راي الى ما حكيناه عن الشيخ فانه حكم بارتداده واسلامه ابن صانع

مكرها

مكرهاً فان قلت لم يفتقر الى تجديد الاسلام ولو امتنع من تجديده حيث عرض عليه دلّ على الجنا في الردة ولو ارتدّ مختاراً فصلى صلوة المسلمين لم يحكم بعوده سواء صلى في بلاد المسلمين او دار الحرب على اشكال

الفصل الثاني في احكام المرتد ومطالبه ثلثة الاول

الحكم في نفسه المرتد ان كان عن فطرة وكان ذكراً بالغاً عاقلاً وجب قتله ولو تاب لم يقبل توبته ويتولى قتله الامام ويحل لكل سامع قتله ولو قتل مسلماً قتله الولي قصاصاً وسقط قتل الردة فان عفى الولي قتل بالردة ولو قتل خطاء فالدية في ماله اذ لا عاقلة له وهي مخففة مؤجلة فان قتل او مات حلت كالدين المؤجلة ولو كان عن غير فطرة استتيب فان تاب عفي عنه والا قتل وروي انه يستتاب ثلثة ايام وقيل القدر الذي يمكن معه الرجوع واستتابته واجبة ولو قال حلّوا شبهتي احتمل الانظار الى ان يحل شبهته والزامه التوبة في الحال ثم يكشف له ولو تاب فقتله من يعتقد بقائه على الردة قيل يقتل لتحقق قتل المسلم ظلماً ويحتمل عدمه لعدم القصد الى قتل المسلم والمرأة تستتاب وان ارتدت عن فطرة فان تابت عفي عنها وان لم تتب لم تقتل وان كانت عن فطرة بل تحبس دائماً وتضرب اوقات الصلوات فان تابت عفي عنها والا فعل بها ذلك دائماً ولو تكرر الارتداد من الرجل قتل في الرابعة وروي في الثالثة ولو اكره الكافر على الاسلام فان كان ممن يقر على دينه لم يحكم باسلامه وان كان ممن لا يقر حكم به وكلمة الاسلام اشهد ان لا اله الا الله وان محمداً رسول الله ولا يشترط ان يقول وابرء من كل دين غير الاسلام ولو كان مقراً بالله تعالى وبالنبي صلى الله عليه وآله وسلم لكنه جحد عموم نبوته او وجوده او جحد فريضة علم ثبوتها من دين الاسلام لم يكتف الاقرار بالشهادتين في التوبة بل لا بد من زيادة تدل على رجوعه عما جحده فيقول من جحد عموم النبوة اشهد ان محمداً رسول الله الى الخلق اجمعين او يتبرء مع الشهادتين من كل دين خالف الاسلام ولو زعم ان المبعوث ليس هو هذا النبي صلى الله عليه وآله وسلم بل آخر يأتي بعده افتقر ان يقول هذا المبعوث هو رسول الله او يتبرء من كل دين غير الاسلام وكذا لو جحد نبياً او آية من كتاب الله تعالى او كتاباً من كتبه او ملكاً من ملائكته الذين ثبت انهم ملائكة او استباح محرماً فلا بد في اسلامه من الاقرار بما جحده ولو قال اشهد ان النبي رسول الله صلى الله عليه وآله لم يحكم باسلامه لاحتمال ان يريد بالنبي غيره ولو قال انا مؤمن او مسلم فالاقرب انه اسلام في الكافر الاصلي او جاحد الوحدانية بخلاف من كفره بجحد نبي او كتاب او فريضة ونحوه لانه يحتمل ان يكون اعتقاده ان الاسلام ما هو عليه والاقرب قبول توبة الزنديق وهو الذي يستتر بالكفر ولا يجري على المرتد رق سواء كان رجلاً او امرأة وسواء

قوله او دار الحرب على اشكال مقصوده ان المرتد لا يحكم باسلامه الا بعد توبته وتلفظه بالشهادتين ولا يكفي مجرد صلوته من غير العلم بتوبته سواء كانت صلوته وقعت في دار الاسلام او في دار الكفر على اشكال ينشاء من ان صلوته في دار الكفر لا يحتمل الا التوبة لانه لا يمكن كونها تقية وهو ظاهر بخلاف ما لو صلى في دار الاسلام لاحتمال فعله اياها للتقية ومن الحكم بارتداده فلا يحكم باسلامه الا بالتوبة ولم يحصل والاصل بقاء ما كان اضلّه

قال الاولى اعتبار الشهادتين لقوله ... امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله محمد رسول الله ... قوله والاقرب قبول توبة الزنديق الخ وجه القرب عموم قبول التوبة الا ما يخرج منه المرتد عن فطرة دون انثه البالغ من المرتد فلا يقبل وبه جزم في الخ كتاب الطلاق من ترد قال في باب الردة منه تقبل بالاجماع ولان نحن نتعبد بالظاهر لا الباطن وروي عدم قبول توبته لان التقية دينه فلا يتصور فيه الترك ...

قوله وان لم يدخل بها على الاقوى له اقول دليل القوة ان حكم المرتد عن فطرة حكم الميت اجماعا في الاحكام ان زوجته تعتد عدة الوفاة من حين ارتداده سواء دخل بها او لا ومن حيث ان نكاح قد انفسخ بغير الموت قبل الدخول فلا يجب لها عدة للاصل اجماعا

وهو مسلم اذا علق قبل الردة فهو مسلم فان بلغ مسلما فلا بحث وان اختار الكفر بعد بلوغه استتيب فان تاب والا قتل ولو قتله قاتل قبل وصفه الكفر قتل به سواء قتله قبل بلوغه او بعده ولو علق بعد الردة وكانت امه مسلمة فكالاول وان كانت مرتدة والحمل بعد ارتدادهما معا فهو مرتد بحكمهما لا يقتل المسلم بقتله وهل يجوز استرقاقه قيل نعم لانه كافر بين كافرين وقيل لا لان اباه لا يسترق لتحرمه بالاسلام فكذا الولد فاذا بلغ واختار الكفر استتيب فان تاب والا قتل سواء علق قبل الارتداد او بعده واما ولد الحربي اذا ترك عندنا فانه يسترق بعد البلوغ بقبول الجزية او يحمل الى مأمنه ثم يصير حربيا

المطلب الثاني في حكم ولده اذا علق قبل الردة فهو مسلم

المطلب الثالث في امواله وتصرفه

فان المرتد ان كان عن فطرة زالت املاكه عنه في الحال وقسمت امواله بين ورثته وبانت زوجته وامرت بعدة الوفاة في الحال وان لم يدخل بها على الاقوى وان التحق بدار الحرب او اعتصم بما يحول بينه وبين الامام او هرب وان كان عن غير فطرة لم تزل املاكه عنه ويحجر الحاكم على امواله لئلا يتصرف فيها بالاتلاف فان عاد فهو احق بها وان التحق بدار الحرب حفظت وبيع ما يكون الغبطة في بيعه كالحيوان فان مات او قتل انتقل الى ورثته المسلمين فان لم يكن له وارث مسلم فهو للامام ويقضى من اموال المرتد عن فطرة ديونه وما عليه من الحقوق الواجبة قبل الارتداد من مهر وارش جناية وغير ذلك ولا يقضي ما يتجدد وان كان للعامل جاهلا لانتقال امواله الى ورثته ولا ينفق عليه كذا يقضى الديون والحقوق عن المرتد عن غير فطرة وان تجددت وينفق عليه مدة ردته الى ان يتوب او يقتل لكن لا يمكن من التصرف فيها والقضاء للمتجدد كما في المحجور عليه ويقضى عنه نفقة القريب مدة الردة ويقضى ما يلزمه بالاتلاف حال الردة عن غير فطرة وما يتجدد له من الاموال بالاحتطاب او الاتهاب او الشراء او الصيد او يحاز بنفسه فهي كاموالهاما المرتد عن فطرة فالاقرب عدم دخول ذلك كله في ملكه وتصرفات المرتد عن غير فطرة كالهبة والعتق والتدبير والوصية غير ماضية لانه محجور عليه فان تاب نفذ الا العتق ويقضى ما لا يتعلق باموالها وهل يثبت الحجر بمجرد الردة او بحكم الحاكم الاقوى الاول واما المرتد عن فطرة فلا ينفذ شيء من تصرفه البتة واما التزويج فانه غير ماض من المرتد عن فطرة وغيرها سواء تزوج بمسلمة لانتفاء الكفاءة بالكفر او بكافرة لتحرمه بالاسلام وليس له ولاية التزويج على اولاده ولا على مماليكه وتعتد زوجة المرتد عن غير فطرة من حين الارتداد عدة الطلاق فان رجع في العدة فهو احق بها والا بانت

الاول اختيار المصنف وعلله في شرحه والثاني اختيار الشهيد فعلى الاول يباح اخذه من يده وعلى الثاني لا

منه

منه بغير طلاق ولا فسخ سوى الارتداد وكل ما يتلفه المرتد على المسلم فهو ضامن له سواء كان في دار الحرب ودار الاسلام حالة الحرب وبعد انقضائها وسواء كان عن فطرة او لا اما الحربي فان اتلف في دار الاسلام ضمن على الاقرب وفي دار الحرب الضمان ايضا واذا نقض الذمي عهده ولحق بدار الحرب فامان امواله باق فان مات ورثه الذمي والحربي فان انتقل الى الحربي زال الامان عنه واما اولاده الصغار فهم على الذمة فاذا بلغوا خيّروا وابن عقد الذمة بالجزية وبين رجوعهم الى مأمنهم

كتاب الجنايات

القتل من اعظم الكبائر ويتعلق به القصاص او الدية والكفارة فهنا قطبان وخاتمة

القطب الاول

القصاص وفيه بابان

الباب الاول

في قصاص النفس وفيه مقاصد

المقصد الاول

في القاتل وفيه فصول

الفصل الاول

في الموجب وهو اتلاف النفس المعصومة المكافئة عمدا ظلما مباشرة او تسبيبا منفردا او بالشركة فلو قتل غير معصوم الدم كالحربي والزاني المحصن والمرتد وكل من اباح الشرع قتله فلا قصاص وكذا لو قتل غير المكافئ كالمسلم يقتل الذمي والحر العبد ولو قتل معصوما مكافئا خطأ او شبيه عمد فلا قصاص ولو قتله عمدا غير ظلم كالمقتول قصاصا فلا قصاص واقسام القتل ثلاثة عمد محض وخطاء محض وعمد شبيه الخطاء فالعمد هو مناط القصاص وهو ان يكون الجاني عامدا في قصده وفعله ويتحقق بقصد البالغ العاقل الى القتل بما يقتل غالبا او نادرا او الى الفعل الذي يحصل به القتل ولو بسبب ناد في الغالب لا قصد به القتل كالوخز بعصا او عود خفيف فاتفق القتل فالاقرب انه ليس بعمد وان وجب الدية واما شبيه العمد فهو ان يكون عامدا في فعله مخطئا في قصده مثل ان يضرب للتاديب فيموت او بقصد ضربه بما لا يقتل غالبا بقصد العدوان واما الخطاء المحض فان يكون مخطئا في فعله وقصده وهو ان يفعل فعلا لا يريد به اصابة المقتول فيصيبه مثل ان يقصد صيدا او هدفا او عدوا او غيره فيصيبه فيقتله او ان لا يقصد الفعل اصلا لكن يزلق رجله فيسقط على غيره

الفصل الثاني

في اقسام العمد وهي اثنان

الاول

المباشرة وهو نوعان

الاول

ان يضرب بمحدد وهو ما يقطع ويدخل في البدن كالسيف والسكين والسنان وما في معناه مما يحدد ويجرح من الحديد والرصاص والنحاس والذهب والفضة والزجاج والحجر والقصب والخشب هذا كله اذا جرح به جرحا كبيرا فهو قتل عمد وان جرحه جرحا صغيرا كشرطة الحجام او غرزه بابرة

سواء كان في دار الحرب
او دار الاسلام لانه اتلف مالا
معصوما ظاهرا واختار الشهيد وولده
المنع قول الشيخ ان الحربي لا يضمن سواء كان
نفسا او مالا ... او ان كان غير
حربي فيضمن النفس والمال سواء كان في دار الاسلام او دار
الحرب

اوشوكة فان كان في مقتل كالعين والفؤاد والخاصرة والصدغ واصل الاذن فمات فهو عمد ايضا وان كان في غير مقتل فان كان قد بالغ في ادخالها فهو كالكبير لانه قد يشتد المه ويفضي الى القتل وان كان لغرز يسيرا او جرحه بالكبير جرحا يسيرا كشرطة الحجام فان بقي من ذلك ضمنا حتى مات او حصل بسببه تشنج او تأكل او ورم حتى مات فهو عمد وان مات في الحال بغير تجدد شيء من ذلك فالاقرب وجوب الدية في ماله

الثاني

ان يضربه بمثقل يقتل غالبا كاللت والمطرقة والخشبة والحجارة الكبيرة او يضربه بحجر صغير او عصا او يلكزه بها في مقتل او في حال ضعف المضروب بمرض او صغر او في زمن مفرط الحر او البرد بحيث يقتله بتلك الضربة او يكرر الضرب عليه حتى يقتله بما يقتل غالبا عدده وكل ذلك يوجب القود اما لو ضربه بشيء صغير جدا كالقلم والاصبع في غير مقتل او مسه بالكبير من غير ضرب فلا قود ولا دية وكذا يجب القصاص بالذبح والخنق

القسم الثاني

التسبيب وفيه مطالب

الاول

انفراد الجاني بالتسبيب لو سد الانف او خنقه بيده او حبل او منديل او بشيء يضعه على فيه وانفه او يضع يديه عليهما ولا يرسلهما حتى يموت او لم يرخ عنه الحبل حتى انقطع نفسه او صار ضمنا حتى مات فهو عمد ولو حبس نفسه يسيرا فان كان ضعيفا كالمريض فكذلك وان لم يكن وكان لا يقتل غالبا ثم ارسله فمات فالاقرب الدية ان لم يقصد القتل او اشتبه والقصاص ان قصده وكذا لو داس بطنه او عصر خصيته حتى مات او ارسله منقطع القوة او ضمنا حتى مات

الثاني لو رماه بسهم فقتله قتل وكذا لو رماه بحجر المنجنيق وغيره او ضربه بعصا مكررا ما لا يحتمله مثله بالنسبة الى بدنه وزمانه او ضربه بدون ذلك فاعقبه مرضا ومات به

الثالث لو حبسه ومنعه الطعام والشراب مدة لا يحتمل مثله البقاء فيها فمات او لعقبه مرضا مات به او ضعف قوة حتى تلف بسببه فهو عمد ويختلف ذلك باختلاف الناس في قوام واختلاف الاحوال والازمان فالريان في البرد يصبر ما لا يصبر العطشان في الحر وبارد المزاج يصبر على الجوع اكثر من حاره ولو حبس الجائع حتى مات جوعا فان علم جوعه لزمه القصاص كالو ضرب مريضا ضربا يقتل المريض دون الصحيح وان جهله ففي القصاص اشكال فان نفيناه ففي ايجاب كل الدية او نصفها احالة للهلاك على الجوعين اشكال

الرابع ان يسقيه سما قاتلا او يطعمه شيئا قاتلا فيموت به فهو عمد ولو كان مما يقتل كثيره فاطعمه الكثير فكذلك وان اطعمه القليل فاتفق الموت به فهو عمد ان قصد القتل به والا فلا ويحلف

قوله فالاقرب وجوب الدية في ماله اقول على تفسير المصنف للعمد بالقصد الى القتل بما يقتل ولو نادرا يلزم ان يكون في هذه الصورة عامدا مع القصد الى القتل وشبها لا معه وكلام المصنف هنا خال من اشتراط القصد ... ولعله محمول على عدم القصد الى القتل ... تكون ... القصاص القود ... فالاقرب ... ويشتمل عليها سيذكره في قوله وان لم يكن وكان لا يقتل غالبا ...

قوله فالاقرب الدية ان لم يقصده وجه القرب انه لم يحصل قصد القتل ولا فعل ما يقتل عادة فكان عليه الدية ولو اشتبه علينا هل قصد القتل او لا فوجه القرب انتفاء العلم بشرط اباحة التجري على قتل نفس المؤمن ومع الجهل بالشرط لا يجوز فعل المشروط لانه مبني على الاحتياط التام ويحتمل القود لان فعل الادمي اختياري وكل فعل اختياري فلا بد فيه من الارادة ... اشكال ...

... من انه مات بسبب ... فعل ... ليس بفعله ... النصف اما الاول فلانه لولا الاخر لم يكن فعله قاتلا ... التقدير واما الثاني فلان ... لو حبسه ... يحتمل الشبعان دون الجائع فمات ولم يكن عالما ... فالاشكال كما تقدم من ان الموت مستند الى السببين ... ومن ان ...

بالاستنساخ

باختلال الامزجة الخامس ان يطرحه فى النار او الماء فيموت فهو عمد ان لم يتمكن من التخلص لكثرة الماء والنار او لضعفه عن التخلص بمرض او صغر او رباط او منعه عن الخروج او كان فى وهدة لا يتمكن من الصعود او القاه فى بئر ذات نفس على الماء بذلك فمات ولو القاه فى ماء يسير يتمكن من الخروج عنه فلم يخرج عنه حتى مات فلا قود ولا دية لان الموت حصل بلبثه وهو مستند اليه لا الى الجانى وان تركه فى نار يتمكن من التخلص منها لقلتها او لكونه فى طرفها يمكن الخروج بادنى حركة فلم يخرج فلا قصاص وفى الضمان اشكال اقربه السقوط ان علم انه ترك الخروج تخاذلا ولو لم يعلم ضمنه وان قدر على الخروج لان النار قد ترعبه وتدهشه وتشنج اعضاءه بالملاقاة فلا يظفر بوجه المخلص ولو لم يمكنه الخروج الا الى ماء مغرق فغرق ففى الضمان اشكال ولو لم يمكنه الا بقتل نفسه فالاشكال اقوى مع ان الاقرب الضمان لانه صيره فى حكم غير مستقر الحيوة ولو غرقه اخر لقصد التخليص من التلف او من زيادة الالم فالاقرب الحوالة بالضمان على الاول فان كان وارثا منع من الارث فى صورة ضمان الثانى ويحصل العلم بقدرته على الخروج بقوله انا قادر على الخروج او بقرائن الاحوال المعلومة ولو جرحه فترك المداواة من الجرح المضمون فمات ضمنه لان السراية مع ترك المداواة من الجرح المضمون بخلاف الملقى فى النار مع القدرة على الخروج اذا تركه تخاذلا لان التلف من النار ليس بمجرد الالقاء بل بالاحتراق المتجدد ولولا المكث لما حصل وكذا لو فصده وترك شده على اشكال السادس لو سرت جناية العبد ثبت القصاص فى النفس فلو قطع اصبعه عمدا لا بقصد القتل فسرت الى نفسه قتل الجارح السابع لو اوقع نفسه من علو على انسان فقتله قصدا وكان يقتل مثله غالبا او نادرا مع قصد القتل فهو عمد ولو لم يقصد فى النادر فهو عمد الخطاء ودمه هدر ولو القاه غيره قاصدا للاسفل قتل به وبالواقع ان كان الوقوع مما يقتل ولو لم يقصد الاسفل ضمن ديته وقتل بالواقع الثامن ان يقتله بسحر ان قلنا ان للسحر حقيقة وهو عمد وقيل يقتل حدا لا قصاصا بناء على انه لا حقيقة له

المطلب الثانى

ان يشارك حيوان مباشرة فلو القاه فى ارض مسبعة مكتوفا فافترسه الاسد اتفاقا فلا قود وعليه الدية ولو القاه الى السبع فافترسه وجب القصاص مع العمد وكذا لو جمع بينه وبين الاسد فى مضيق ولو فعل به الاسد ما لا يقتل غالبا ضمن الدية ولا قصاص ولو انهشه حية فمات قتل به وكذا لو طرح عليه حية فانهشته او جمع بينه وبينها فى مضيق لانه يقتل غالبا

الاكثر يتعمد قتل نفسه بالالقاء من الاسباب الآلية للمباشرة والاخر الضمان لان النار من الملل ابدا لهلاك اما لو كانت النار قليلة لا تقتل لكان نادرا على الخروج منها فلا ضمان قطعا عاية رحمه الله

قوله فالاقرب الحوالة بالضمان اه وجه القرب ان الاول فعل ما يوجب التلف تعديا بالقائه فى النار والثانى تخلص قصد بفعله الاحسان والتخليص فاتفق الهلاك وقال الله تعالى ما على المحسنين من سبيل فالضمان على المتعدى ابضاح

بقوله ان القصد الى القتل بما يقتل نادرا وفعل الاسد مقصود وما قيل لحوالة النادرة ويمكن الجواب عن ها بعدم الجرح فيكون جاريا مجرى الضرب الغالب نعم لو جرحه ثم نسب اليه تحقق العمد

قوله ولو انهشه حية نهش الحية اى اخذه بمقدم اسنانه ص نهشه لسعه عضه او اخذه باضراسه وبالسين اخذه باطراف لسانه ق

ولو كتفه والقاه في ارض غير معهودة بالسباع فاتفق افتراسه ضمن دية ولا قصاص ولو اغرى به كلبا عقورا فقتله فهو عمد وكذا لو القاه الى اسد ولم يتمكن من الفرار عنه فقتله سواء كان في مضيق او برية ولو القاه الى البحر فالتقمه الحوت قبل وصوله فعليه القود على اشكال ينشأ من التلف بسبب غير مقصود نعم يضمن الدية اما لو وصل فالتقمه بعد وصوله فانه عمد ولو القاه في ماء قليل فاكله سبع او التقمه حوت او تمساح فعليه الدية لا القود ولو جرحه ثم عضه الاسد وسرتا فعليه القصاص بعد رد نصف الدية عليه وكذا لو شاركه في القتل من لا يقتص منه كالاب لو شارك اجنبيا في قتل ولده وكالحر لو شارك عبدا في قتل عبد فان القصاص يجب على الاجنبي والعبد دون الاب والحر لكن يؤخذ منهما نصف الدية او القيمة يدفع الى المقتص منه ولو جرحه ونهشته حية فمات منهما فعليه نصف الدية او يقتص بعد رد النصف ولو جرحه مع ذلك سبع فعليه الثلث ويحتمل النصف ولا ينظر الى عدد الجناية

المطلب الثالث

ان يشاركه المجني عليه اذا جرحه فداوى جرحه بما فيه سم فان كان مجهزا فلا قود على الجاني بل عليه قصاص الجرح خاصة والقاتل هو المجروح وان لم يكن مجهزا او الغالب معه السلامة او التلف فاتفق الموت سقط ما قابل فعل المجروح ووجب على الجارح ما قابل فعله فيكون الجناية بينهما بالسوية فيقتص من الجاني بعد رد نصف الدية وكذا لو خاط جرحه في لحم حي فمات منهما ولو قدم اليه طعاما مسموما فان علم وكان مميزا فلا قود ولا دية وان لم يعلم فاكل فمات فللولي القود لانه ضعيف بالغرور سواء خلطه بطعام نفسه وقدمه اليه او اهداه اليه او خلطه بطعام الآكل ولم يعلم او بطعام اجنبي وقدمه اليه من غير شعور احد ولو قصد قتل غير الآكل ضمن دية الآكل ولو جعل السم في طعام صاحب المنزل فوجده صاحبه فاكله من غير شعور فمات قيل عليه القود ويحتمل الدية ولو جعل السم في طعام نفسه وجعله في منزله فدخل انسان فاكله فلا ضمان بقصاص ولا دية سواء قصد قتل الآكل او لا مثل ان يعلم ان ظالما يريد هجوم داره فيترك السم في الطعام ليقتله اذا لم يقدمه اليه ولو دخل رجل باذنه فاكل الطعام المسموم بغير اذنه لم يضمنه ولو كان السم مما لا يقتل غالبا فهو شبيه عمد ولو حفر بئرا بعيدة في طريق ودعا غيره مع جهله فوقع فمات فعليه القود لانه مما يقتل غالبا

المطلب الرابع

ان يشاركه انسان آخر اذا اشترك اثنان فصاعدا في قتل واحد قتلوا به اجمع بعد ان يرد الولي ما فضل عن دية المقتول فيأخذ كل واحد ما فضل من ديته عن جنايته وان شاء الولي قتل واحدا

قوله ينشأ من التلف بسبب غير مقصود ومن كون الالقاء سببا في هلاكه واختار الشيخ في ط القود لانه لولا الحوت لهلك في البحر وهو اختيار المص في ير والتحرير والمختلف والقود هو المنقول عادة

قوله ويحتمل الدية اه الاول قول الشيخ في ط ووجهه انه لما قدمه الى الآكل فلم يلزمه القصاص بل يجب عليه الدية لانه قتله بالسم وهو مغرور فيما اكله وهذا قوي وقول الشيخ مع القصد الى القتل لا يخ من قوة عادة

ويرد الباقون دية جناياتهم عليهم وان شاء قتل اكثر ويرد الباقون دية جناياتهم على المقتولين

فان فضل لهم شئ رد به الولي ويتحقق الشركة بان يفعل كل واحد منهم ما يقتل لو انفرد او يكون

له شركة في السراية مع القصد الى الجناية ولو اتفق جمع على واحد فضرب كل واحد سوطا فمات

وجب القصاص على الجميع ولا يعتبر التساوي في الجناية بل لو جرحه واحد جرحا والآخر مائة ثم سرى

الجميع فالجناية عليهما بالسوية وتؤخذ الدية منهما سواء ولو جنى عليه فصيره في حكم المذبوح

بان لا يبقى معه حياة مستقرة وذبحه آخر فعلى الاول القود وعلى الثاني دية الميت ولو كانت

حيوته مستقرة فالاول جارح والثاني قاتل سواء كانت جناية الاول مما يقضي معها بالموت غالبا

كشق الجوف والامّ او لا يقضي كقطع الانملة ولو قطع واحد يده والآخر رجله فاندملت احديهما

وهلك بالاخرى فمن اندمل جرحه فهو جارح عليه ضمان ما فعل والآخر قاتل عليه القصاص

في النفس او الدية لكن يقتل بعد رد دية الجرح المندمل على اشكال ولو مات بهما فهما قاتلان ولو

ادعى احدهما اندمال جرحه وصدقه الولي لم ينفذ تصديقه في حق الآخر فلا يتسلط الولي على

الآخر بالقصاص مجانا ولا بكمال الدية بل بعد رد قسطه بعد يمينه وياخذ من الآخر ارش جنايته مما

صدقه عليه او يقتص فيه خاصة ولو صدق المدعي الشريك في الجناية لم يلتفت اليه مع تكذيب

الولي

الفصل الثالث في بيان ما يوجب القصاص وفيه مطالب

الاول

في قسامه وهي ثلثة شرط وعلة وسبب فالشرط ما يقف عليه تاثير المؤثر ولا مدخل له في

العلية كحفر البئر بالنسبة الى الوقوع اذ الوقوع مستند الى علته وهي التخطي ولا يجب قصاص

بل الدية واما العلة فهو ما يستند الفعل اليه كالجراحات القاتلة فانها تولد السراية والسراية

مولدة للموت واما السبب فهو ماله اثر ما في التوليد كالعلة لكنه يشبه الشرط من وجه

ومراتبه ثلث

الاولى

الاكراه فانه يولد في المكره داعية القتل غالبا والقصاص

عندنا على المباشر خاصة دون الآمر لانه قتل عمدا ظلما لاستبقاء نفسه فاشبه ما لو قتله في

المخمصة ليأكله ولو وجبت الدية كانت على المباشر ايضا فلا يتحقق الاكراه في القتل عندنا ويتحقق فيما

عداه كقطع اليد والجرح فيسقط القصاص عن المباشر وفي وجوبه على الآمر اشكال ينشأ من

ان السبب هنا اقوى لضعف المباشرة بالاكراه ومن عدم المباشرة وعلى كل تقدير يضمن الآمر

[illegible]

فيما يتحقق فيه الاكراه واما ما لا يتحقق فيه كقتل النفس فانه لا يجب عليه قصاص ولا دية نعم

[illegible]

يحبس دائما الى ان يموت هذا اذا كان المقهور بالغا عاقلا ولو كان غير مميز كالطفل والمجنون

والجاهل بانسانية المرمي فالقصاص على الامر لان المباشر كالآلة ولا فرق بين الحر والعبد ولو كان مميزا عارفا فعلى المباشر فالقود والدية على عاقلة المباشر وقيل يقتص منه ان بلغ عشرا والمملوك المميز يتعلق برقبته وقيل ان كان المملوك صغيرا او مجنونا سقط القود ووجبت الدية ولو قال اقتلني او لاقتلنك لم يجز القتل فان فعل ففي القصاص اشكال ينشأ من اسقاط حقه بالاذن فلا يتسلط الوارث ومن كون الاذن غير مبيح فلا يرتفع العدوان كما لو قال اقتل زيدا والا قتلتك ولو قال اقتل نفسك فان كان مميزا فلا قود وهل يتحقق الاكراه في العاقل هنا اشكال وان كان غير مميز فعلى الملزم القود ولو قال اقطع يد هذا والا قتلتك كان القصاص على الامر لتحقق الاكراه ولو قال اقطع يد هذا او هذا والا قتلتك فاختار المكره احدهما ففي القصاص اشكال ينشأ من تحقق الاكراه ولا مخلص الا باحدهما ومن عدم الاكراه على التعيين

الثانية شهادة الزور تولد في القاضي داعية القتل غالبا من حيث الشرع فيناط به القصاص فلو شهد اثنان بما يوجب القتل كالقصاص والردة او شهد اربعة بالزنا او اللواط فقتل وثبت انهم شهدوا زورا بعد الاستيفاء لم يضمن الحاكم ولا الحداد وكان القود على الشهود لانه سبب متلف بعادة الشرع ولو اعترف الولي بكونه عالما بتزويرهم وباشر القصاص فالقصاص عليه دون الشهود ولو لم يباشر فالقصاص على الشهود خاصة على اشكال ينشأ من استناد القتل الى الشهادة والطلب فان شركاه ففي التنصيف اشكال وكذا لو شهدوا ثم رجعوا واعترفوا بتعمد الكذب بعد القتل فعليهم القصاص

الثالثة ما تولد لكنا توليده لم يقتضيا الاحسيا ولا شرعيا كتقديم الطعام المسموم الى الضيف وحفر بئر في الدهليز وتغطية راسها عند دعاء الضيف ويجب فيه القصاص ولو فعل السبب فقدر المقصود على دفعه فان كان السبب مهلكا والدفع غير موثوق به كاهمال علاج الجرح وجب القصاص على الجارح فان نقد المعيان كما لو فتح عرقه فلم يعصبه حتى نزف الدم او تركه في ماء قليل فبقي مستلقيا فيه حتى غرق فلا قصاص وان كان السبب مهلكا والدفع ممكن سهل كما لو القى من يحسن السباحة في ماء كثير فلم يسبح احتمل القصاص لامكان الدهش عن السباحة

المطلب الثاني في اجتماع السبب والمباشرة واقسامه ثلثة الاول ان يغلب السبب للمباشرة وهو فيما اذا لم يكن المباشرة عدوانا كقتل القاضي والجلاد بشهادة الزور فالقصاص على الشهود الثاني ان يصير السبب مغلوبا كما اذا القاه من شاهق فاعترضه ذو سيف فقده

قوله وهل يتحقق الاكراه العاقل هنا اشكال ينشأ من الشك في اختياره نوع على نوع وجزم في انه لا يتحقق الاكراه هنا وكذا جزم في موضع من التحرير وفي موضع اخر استشكل واختار ولده في شرحه انه لا يتحقق الاكراه هنا والرجوع الى قرائن الاحوال عندي اولى ان كان ما قتل نفسه الا لخوف ان يفعل به اعظم من قتله فهو المكره والا فلا رجوع وهو حسن عنايه

قوله ففي التنصيف اشكال من حيث ان البينة بمجموعها سبب واحد ومن حيث ان دية الجناية تقسم على رؤس الفاعلين لها وها هنا الشاهدان والطالب والمقتولات الولي ان كان عالما بالتزوير كان عليه نصف الدية مع الطالب لانه احد السببين وان كان جاهلا كان الضمان على الشهود خاصة وان باشر القصاص بنفسه كان القصاص عليه مع علمه وعلى الشهود مع الجهل

قوله لامكان الدهش عن السباحة اقول ويحتمل عدمه لان الهلاك يستند الى ثلاثة اسباب احدها الالقاء والثاني عدم السباحة والثالث البقاء في الماء والاخيران من فعله واعلم ان المص في التحرير جزم بالقصاص والمختار ولده في شرحه وجوب الدية خاصة والحق ان يقول ان علم قدرته على الخروج وعلم تخاذله فلا شيء وان جهلنا قدرته او جهلنا تخاذله فالقصاص

بنصفين فلا قصاص على الملقي عرف ذلك اولا بخلاف ما اذا التقمه الحوت عند الالقاء الى اللجة اذ لا اعتبار بفعل الحوت فانه كنصل منصوب في عمق البئر الثالث ان يعتدل السبب والمباشرة كالاكراه مع القتل وهنا القصاص على المباشر ولا دية على المكره بل يحبس دائما ولا كفارة ايضا ويمنع من الميراث على اشكال ولو اكرهه على صعود شجرة فزلق رجله فمات وجب الضمان ولو امره متغلب بعهد منه الضرر عند المخالفة فهو كالاكراه ولو امره والي الطاعة بقتل من يعلم فسق الشهود عليه فهو شبهة من حيث ان مخالفة السلطان فتنة وكون القتل ظلما بخلاف العبد اذا امره سيده فالقصاص على العبد ولا يباح بالاكراه القتل ويباح به ما عداه حتى اظهار كلمة الشرك والزنا واخذ المال والجراح وشرب الخمر والافطار ولا اثر للشرط مع المباشرة كالحافر مع المردي ولو امسك احد وقتل اخر ونظر ثالث قتل القاتل وخلد الممسك بالسجن ويسمل عين الناظر

المطلب الثالث

في طريان المباشرة على مثلها ويحكم بتقديم الاقوى كالموجح الاول وقتل الثاني فالقتل على الثاني ولو انهى الاول الى حركة المذبوح فقده الثاني فالقصاص على الاول ولو قطع احدهما يده من الكوع والاخر من المرفق فهلك بالسراية فالقود عليهما لان سراية الاول لم تنقطع بالثاني لشياع الالم قبل الثانية بخلاف ما لو قطع واحد يده ثم قتله الثاني لانقطاع السراية بالتعجيل ولو كان الجاني واحدا دخلت دية الطرف في دية النفس اجماعا فان تخللت صلحا فاشكال وهل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس قيل نعم ان اتحدت الضربة وان فرق لم يدخل ولو سرى القطع الى النفس فالقصاص في النفس لا الطرف ولو قتل مريضا مشرفا وجب القود ولو قتل من نزع في النزع وهو يموت بعد يومين او ثلاثة قطعا وجب القود لانه قتل مستقر الحيوة ولو قتل رجلا في دار الحرب على زي اهل الشرك فبان مسلما فلا قصاص وتجب الدية والكفارة ولو قتل من ظن انه قاتل ابيه فلا قصاص ويجب الدية ولو قال تبينت ان ابي كان حيا وجب القود ولو ضرب مريضا ظنه صحيحا ضربا يهلك المريض وجب القود لان ظن الصحة لا يبيح الضرب

المقصد الثاني

في شرائط القصاص وهي خمسة الاول التساوي في الحرية او الرق الثاني التساوي في الدين الثالث انتفاء الابوة عن المقتص منه الرابع المساواة في العقل الخامس احترام المقتول فهنا فصول

الاول

في الحرية وفيه مطالب

الاول

في جناية الاحرار بعضهم على بعض ويقتل الحر بالحر

اقول قال تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وهو دال على سقوط الدية لان الاقتصار على الكفارة يدل على الاكتفاء بها ولانه تعالى ذكر الدية والكفارة قبل هذا وبعده فلو وجبت الدية هنا لتساوى الاحكام في المسائل الثلث لكنه تعالى خالف بينها فجعل في قتل المؤمن خطاء كفارة ودية وفي قتل المؤمن بين المعاهدين دية وكفارة ايضا وذكر قتل المؤمن بين اهل الحرب متوسطا بين الحكمين واقتصر على الكفارة و اختاره المص في المخ وقال ابن الجنيد تجب الدية لعموم قوله لا يطل دم امرء مسلم وقوله في النفس مائة من الابل واختاره المص والاقرب في هذا الكتاب ان كان اسيرا ضمن الدية والكفارة والا فالكفارة حسب

والمرأة بالحرّة والحرّة بالحرّ ولا يؤخذ من تركتها شئ والحرّ بالحرّة بعد ردّ فاضل ديته
ولو امتنع الولي او كان فقيرا فالاقرب انّ له المطالبة بدية الحرّة اذ لا سبيل الى طلّ الدم ويقتص
للرجل من المرأة في الاطراف ولا رجوع فيه وللمرأة من الرجل ولا ردّ ما لم تبلغ ثلث دية الحرّ
ويتساويان دية وقصاصا فاذا بلغت ثلث دية الحرّ سفلت المرأة وصارت على النصف فيقتص
لها منه مع ردّ التفاوت فلو قطع ثلث اصابع منها قطع مثلها منه قصاصا ولو قطع اربعا
لم يقطع الاربع الا بعد ردّ دية اصبعين وهل لها القصاص في اصبعين من دون ردّ اشكال
ويقوى الاشكال لو طلب القصاص في ثلث والعفو عن الرابعة فان اوجبنا اخذه اصبعين
فلا تطالب بزائد ارشا ولا قصاصا وهل تتخيّر الاقرب ذلك ولو طلبت الدية لم يكن لها
اكثر من مائتين هذا اذا كان القطع بضربة واحدة ولو كان بضربات ثبت لها دية الاربع
او القصاص في الجميع من غير ردّ ولو قتل حرّ حرّين فليس للاولياء الّا قتله فان بادر احدهما
استوفى وليس للآخر المطالبة بالدية اذ قتلاه ولو قتله احدهما فالاقرب انّ للآخر اخذ
الدية من التركة ولو قطع يمين رجل ومثلها من آخر قطعت يمينه بالاول ويساره بالثاني فان
قطع يدا ثالثا قيل وجبت الدية وقيل يقطع رجله وكذا لو قطع رابعا ولو قطع ولا يد له ولا رجل
فعليه الدية لفوات محلّ الاستيفاء ولو قتل الجماعة واحدا اقتصّ منهم وكذا لو قطعوا طرفا
فلو اجتمع ثلثة على قطع يده او قلع عينه اقتصّ منهم بعد ردّ ما يفضل لكلّ واحد منهم عن جنايته
وله الاستيفاء من احدهم ويردّ الباقيان على المقتصّ منه قدر جنايتهما ويتحقق الشركة في ذلك
بالاشتراك في الفعل فلو قطع احدهم ثلث اليد والثاني ثلثا آخر واكمل الثالث او وضع احدها
آلته فوق يده والآخر تحتها واعتمدا حتى التقت الآلتان فلا قصاص على واحد منهم باليد بل
في قدر جنايته لانّ كلّ واحد منهم قد انفرد بجناية عن صاحبه امّا لو اخذ الثلاثة آلة واحدة واعتمدوا
عليها حتى قطعوا اليد تحققت الشركة وكذا لو قطع احدهم بعض اليد والثاني في موضع آخر
والثالث في موضع ثالث وسرى الجميع حتى سقطت اليد ولو اشترك حرّ وحرّة في قتل حرّ
فللولي قتلهما ويؤدّي نصف الدية الى الرجل خاصة وقيل يقسم اثلاثا وليس بجيّد ولو قتل الرجل
فيؤدّي المرأة الى اولياء نصف ديتها وقيل نصف ديته وليس بجيّد ولو قتل المرأة واخذ نصف الدية
من الرجل ولو قتلت امرأتان قتلتا به ولا ردّ اذ لا فاضل لهما عن ديته ولو كنّ اكثر فللولي قتلهنّ
بعد ردّ فاضل ديتهنّ بالسويّة فلو كنّ ثلاثا ردّ دية امرأة الى الجميع وله قتل اثنين فتردّ الثالثة

قوله وقيل يقطع رجله الاول قول ... ابن ادريس واختاره المحقق وفخر في شرحه والثاني قول الشيخ واختاره المصنف في المخ وبه افتى المصنف هنا في القواعد ... ثم قال لو قطع ايدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه الاوّل فالاوّل وبه رواية عن الصادق عليه الصلوة والسلام ...

قوله وقيل يقسم اثلاثا وليس بجيّد اه قوله وقيل اشارة الى قول ... القول واختار لنفسه الردّ لورثة الرجل واستدلّ عليه في ... بانّ المرأة انّما جنت على نصف الرجل فكان عليها ضمانه لا غير فاذا قتلها الولي كان الفاضل للرجل لانّ ديتها بقدر جنايتها والمستوفى من الرجل ضعف جنايته فيردّ عليه لا عليها وهذا القول مذهب الشيخ في ... وابن البراج ايضا ... لانّ جناية الرجل ضعف جناية المرأة لانّ الجاني هنا نفس ونصف نفس جنى على نفس فيكون الردّ اثلاثا بنسبة الجناية واجيب بانهما نفسان جنتا على نفس فكان على كلّ واحد نصف الدية فيختصّ الزائد بالفاضل

ثلث دية الرجل اليهما بالسوية ولو قتل واحدة فترد الباقيتان عليها ثلث ديتها وعلى الولي نصف دية الرجل ولو قتل رجلان امرأة فلها القصاص بعد رد فاضل دية الرجلين عن جنايتهما فترد الى كل واحد ثلثة ارباع ديته وكل موضع يثبت فيه الرد فانه مقدم على الاستيفاء ولا يقتل الرجل بالخنثى المشكل الا بعد رد التفاوت وهو ربع الدية ولا يقتل الخنثى بالمرأة الا بعد رد ربع الدية عليها ويقتل الخنثى بمثلها ولو اشترك رجل وخنثى في قتل رجل قتلا بعد رد دية الخنثى عليهما بالنسبة فيأخذ الرجل نصف ديته والخنثى الباقي ولو اشتركا في قتل امرأة قتلا بعد رد ثلثة ارباع الدية الى الرجل ونصف الدية الى الخنثى

المطلب الثاني في الجناية الواقعة بين المماليك

يقتل العبد بالعبد وبالامة والامة بالامة وبالعبد اذا كانا لمالك واحد ولختار ذلك وان كانا لمالكين فكذلك ان تساويا في القيمة ولو تفاوتا فكذلك يقتل الناقص قيمة بالكامل ولا يرجع مالكه بشيء وهل يقتل الكامل بالناقص من غير رد الاقرب انه لا بد من الرد فان لم يفعل كان له ان يسترق منه بقدر قيمة عبده ولسيد المقتول الخيار وان ساواه بين القصاص والاسترقاق ان عفى على مال ولم يفده مولاه به وهل له الاسترقاق مع اجابة مولاه الى المفاداة الاقرب ذلك ولا يضمن مولى القاتل جنايته واذا فداه مولاه فالاقرب انه يفديه باقل الامرين من ارش الجناية وقيمة القاتل وقيل يفديه بالارش وان زاد على القيمة اما لو قتل العبد عبدا خطأ فان الخيار الى مولى القاتل بين فكه بقيمته وبين دفعه الى مولى المقتول فان فضل منه شيء فهو له وليس عليه ما يعوز والمدبر كالقن يقتل عمدا بالعبد او يدفع الى مولى المقتول للاسترقاق او يفديه مولاه بقيمة الجناية او بالاقل من قيمتها وقيمته على الاقوى فان كانت قيمته اكثر لم يكن لولي المقتول قتله الا بعد رد الفاضل عن قيمة المقتول ويقوم مدبرا وان دفعه وكانت قيمته اقل او مساوية بطل التدبير وقيل لا يبطل بل يعتق بموت مولاه الذي دبره وهل يسعى حينئذ في قيمة المقتول او قيمة رقبته خلاف وان فكه مولاه فالتدبير باق اجماعا والمكاتب المشروط وغير المؤدي المطلق كالقن ايضا وان كان مطلقا قد ادى بعض كتابته تحرر بقدر ما ادى فلا يقتل بالعبد القن ولا بمن انعتق منه ويقتل بالحر وبمن انعتق مثله او ازيد فاذا قتل قنا تعلقت الجناية بما فيه من الرقية مبعضة فيسعى في نصيب الحرية ويسترق الباقي منه او يباع في نصيب الرق وتبطل الكتابة ولو قتل خطاء فعلى الامام بفكه ما فيه

قوله فيأخذ الرجل نصف ديته لان الرجل جنى نصف الجناية فيذهب نصفه بجنايته ويرد عليه نصف ما قابل نصفه الاخر وهو نصف دية الرجل ونصف الجناية الاخر جناه الخنثى فيذهب مستلفا في مقابلة جنايته ويرد عليه ما قابل ثلثه وهو ربع دية الرجل

الولي على اتلاف مال القاتل وازالة قيده لم يفوت والثه مع بقاء نفسه اولى لما يتضمن من حفظ دم المؤمن والعفو وكلاهما مطلوب للشارع ويحتمل العدم لان موجب العمد القصاص لا الدية ولا يثبت المال عوضا عنه الا صلحا وهو موقوف على التراضي

لا ومع السعي هل يسعى في قيمته او قيمة المقتول الشيخ على الاقل والشيخ على الثاني وهو المنقول وقال فخر المحققين اذا قلنا بالسعي يسعى في اقل الامرين من قيمته ودية المقتول والاولى بطلان التدبير ويحمل الرواية على ان التدبير منذر فقاله المصنف في المختلف وفيه مناقشة

لان سيد المملوك قد ملكه وقال الشيخ لا يبطل بل يبقى رقا للمولى المجني عليه الى حين موت المدبر فينعتق بموته

من الحرية وللمولى الجبار بين فك نصيب الرقية من الجناية وبين تسليم حصة الرق ليقاص بالجناية وقيل اذا ادى نصف ما عليه فهو كالحر ولو قتل عبد عبدين كل واحد لمالك اشترك المولبان ما لم يختر مولى الاول استرقاقه قبل الجناية الثانية فيكون للثاني وقيل يقدم الاول لان حقه اسبق ويسقط الثاني لفوات محل استحقاقه فان اختار الاول المال وضمن المولى تعلق حق الثاني برقبته وكان له القصاص فان قتله بقي المال في ذمة مولى الجاني ولو لم يضمن ورضي الاول بتملكه تعلق به حق الثاني فان قتله سقط حق الاول وان استرق اشترك الوليان ولو قتل عبد جماعة فطلب بعضهم القيمة كان له منه بقدر قيمة حصته من المقتول وكان للباقين القود بعد رد حصته نصيب من طلب الدية عليه ثم لو قتل عبد ان عبدا فلمولاه القصاص بعد رد فاضل قيمة الجناية عن المقتول فان فضلت قيمة احدهما عن جنايته ادى الى مولاه الفاضل وقتله وكذا الاخر ولو لم يفضل قيمة احدهما على قدر جنايته كان لمولاه قتلهما معا ولا شيء عليه ولو فضل لاحدهما خاصة رد عليه دون الاخر ولا يجب فاضل احدهما نقصان الاخر الا ان يكون المالك واحدا ولو طلب الدية كان على كل واحد من الموليين نصف قيمة المقتول او يدفع عبده الى مولى المقتول ليسترقه اجمع ان لم يكن في قيمته فضل عن جنايته والا استرق بقدر الجناية ولو قتل احدهما فان زادت قيمة المقتول عن جنايته رد المقتص عليه الفاضل واخذ مولى الاخر فيه نصف عبده او يدفع مولاه عبده ان ساوت قيمته جنايته او يدفع ما قابل الجناية وكان الفاضل له ولو تجاوزت قيمة المقتول قودا قيمته المقتول اولا ادى مولى الجني الفاضل لو قتل الناقص ان كان بقدر قيمة عبده ويسترد مولاه من مولى الرفيع قدر ما اخذ منه عوض عبده قصاصا اما قيمة او جزء من الرفيع ولو ساوى الخسيس نصف قيمة الجني كان لمولاه من الرفيع بقدر نصف الاخر ولو كانت اقل فكذلك

المطلب الثالث

في الجناية الواقعة بين المماليك والاحرار لا يقتل حر بعبد ولا امة سواء كان قنا او مدبرا او ام ولد او مكاتبا مشروطا او مطلقا ادى من كتابته شيئا او لا سواء بقي عليه القليل او الكثير وسواء كان قيمة العبد اقل من دية الحر او اكثر وسواء كان القاتل ذكرا او انثى او خنثى وكذا لا يقتل من انعتق بعضه بالقن ولا بمن انعتق منه اقل وان كانت قيمته اكثر بحيث يكون الباقي بقدر قيمة الجاني اجمع ولو اعتادا لحر قتل العبيد قيل قتل حسما للفساد وفي رد الفاضل اشكال ولو قتل المولى عبده ادب وكفر وقيل يلزم بالقيمة يتصدق بها ويغرم الحر قيمة عبد غيره يوم قتله

انه اذا تملكه الاول بكون الجناية على الثاني وهو ملك الاول ينتقل الى الثاني وكلام الاصحاب يابا ها اما الاول فلان الرضا بالمال اعم من الاسترقاق والعام لا يدل على الخاص واما الثاني فلانه انما كان رضاه بالمال قبل الجناية على الثاني وهم انما صوروا المسئلة بعد الجنايتين نعم يمكن ان يقال ان الرضا بالمال فالم يضمنه المولى يستلزم ما قابل عبده المجني عليه وذلك لا يزول باختيار الثاني

خاصة مهما كانت وهو للمقتول بحاله قوله بحيث يكون الباقي بقدر قيمة الجاني اجمع اذ هما صورتان وذلك بان يقتل الجاني عبد المحرر منه شيئا وما بقي من قيمته المقتول لكن تحرير منه اقل ان بين من قيمته جميع القاتل لو كان عبدا المقتول المراد بالقيمة هنا القوم المبقى من الدية وقيمة الباقي على الرقية وعلى كل تقدير لا يقتص منه لان النظر الى شرف الحرية التي هي من الجاني اذ ليس النظر الى المال بحاله

قوله وفي رد الفاضل اشكال ينشا من ان جنايته ليست مساوية لديته ومن ان قتله حدا فلا يرد واختاره شيخنا ولو قلنا بالرد اخذ من الطالب الذي لم يأخذ القيمة ويكون نفس التسلط هو الحد يرجع في الاعتياد الى العرف بحاله

مالم يتجاوز دية الحر فان تجاوزت ردت اليها وكذا يضمن قيمة الامة يوم التلف مالم يتجاوز
دية الحرة فترد اليها ولو جنى عليه فنقصت قيمته ثم مات يضمن قيمته كملا ولو كان ذميا
لذمى لم يتجاوز بالذكر دية الذمى ولا بالانثى دية الذمية ولو كان العبد لامرأة فعليه
قيمته وان تجاوز دية مولاته مالم يتجاوز دية الحر وكذا الجارية لو كانت لرجل كان عليه
قيمتها مالم يتجاوز دية الانثى الحرة ولو كان للذمى عبد مسلم وجب بيعه عليه فان قتل قبل
ذلك فالاقرب ان فيه قيمته مالم يتجاوز دية الحر المسلم والعبد الذمى للمسلم كالمسلم ولو
اختلف الجانى والمولى فى قيمته يوم قتل قدم قول الجانى مع اليمين وعدم البينة ولو قتل العبد
حرا عمدا قتل به وان كان مولاه ولا يضمن المولى جنايته بل يتخير ولى المقتول بين قتله و
استرقاقه ولا خيار لمولاه لو اراد فكه ولو بارش الجناية الا برضاء الولى وان اختار استر
ولو جرح حرا اقتص منه فان طلب الدية تعلقت برقبته فان افتكه مولاه والا كان
للمجنى عليه منه بقدر الجناية ان لم يحط بقيمته او الجميع ان احاطت وليس له قتله وان
احاطت الجناية برقبته وهل يفتكه مولاه بالارش او بالاقل الاقرب الثانى والاقرب
انه له الافتكاك هنا وان كره المجروح ذا اراد الارش ولو طلب القصاص لم يكن للمولى
الفك قهرا ولو لم يفتكه المولى كان للمجروح بيعه اجمع ان احاطت الجناية برقبته وبيع
ما يساوى الجناية ان لم يحط ولو قتل العبد حرا او عبدا خطاء تعلقت الجناية برقبته
فان اختار المولى فكه وان شاء دفعه الى الولى وليس للولى هنا الخيار بل للمولى وهل يفكه
بالجناية او بالاقل الاقرب الثانى والمدبر كالقن وكذا المكاتب المشروط والمطلق الذى لم يؤد
شيئا ولو ادى المطلق البعض عتق منه بقدر ما ادى فكان الحر المقتص فى الطرف منه
والنفس وتعلق برقبته من دية الخطاء بقدر الرقية وعلى الامام بقدر الحرية ولو قتل العبد حرين
على التعاقب اشتركا فيه مالم يحكم به للاول وقيل الثانى والاول اولى ويكفى فى الاختصاص
اختيار الولى الاسترقاق وان لم يحكم به حاكم فان اختار الولى الاول الاسترقاق ملكه
وكان للثانى هذا اذا كان عمدا ولو كان خطاء توقف تملك الاول مع اختياره على اختيار مولاه
بذله فان اختار دفع الارش للاول لم يملكه لكن يحكم به للثانى ان اختار مولاه دفعه اليه ايضا
والا دفع الارش ولو هرب العبد بعد الجناية لم يجب على مولاه شئ مالم يفرط فى حفظه
فان فرط ضمن الاقل او الجناية وكذا لا يضمن مولاه لو تلف بعد الجناية مالم يلتزم بدفع

قوله فان قتل قبل ذلك فالاقرب ان فيه قيمته وجه القرب انه مسلم فلا يتقدر دية ولا قيمته بدية اهل الذمة لحرمة الاسلام ويحتمل قيمة مولاه لان زيادة القيمة بسبب الاسلام ولعموم الرواية ان العبد لا يتجاوز قيمته دية مولاه ايضاح

قوله واذا جنى العبد على الحر الخ اقول ان جنى العبد بما يستغرق قيمته ملكه المجنى عليه بنفس الدفع اليه ولا يحتاج الى بيع وان كان باقل من قيمته ودفعه المولى الى الجانى فلا بد من البيع ولا يستقل الآخر بقلة عبارة

الارش فيضمن الاقل وكذا لو هرب بعد ضمان الارش ولو اعتقه مولاه بعد قتل الحر عمدا ففي الصحة اشكال نعم لا يبطل حق الولي من القود ولو باعه او وهبه او وقف على اشكال ولو كان خطأ صح العتق ان كان مولى الجاني مليا والا فالاقرب المنع ومع الصحة يضمن الارش او الاقل على الخلاف ولو قتله اجنبي او مولاه تسلط المجني عليه على القيمة ولو اشترك حر وعبد في قتل حر عمدا فللولي قتلهما فيدفع الى الحر نصف ديته ثم ان زاد قيمة العبد عن جنايته رد على مولاه الزائد ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها وقيل يؤدي الى سيد العبد ثمنه خاصة وليس بجيد وله قتل الحر فيؤدي مولى العبد عليه نصف دية الحر او يدفع العبد اليه ليسترقه وليس لهم قتله وله قتل العبد فان زادت قيمته عن نصف دية الحر فلمولاه الزيادة يدفعها الحر فان كانت الزيادة اقل من النصف كان للولي اخذ الباقي من النصف من الحر وان كانت بقدره اداها الحر الى مولاه ولو اشترك عبد وامراة في قتل حر فللولي قتلهما ولا رد الا ان يزيد قيمة العبد على نصف دية الحر فلمولاه الزيادة على الولي الا ان يتجاوز دية الحر فيرد اليها وله قتل المراة فيسترق العبد ان قصر عن النصف او ساواه والا استرق بقدر النصف ولمولاه الفاضل وله قتل العبد فان ساوت قيمته الجناية او قصرت اخذ الولي من المراة دية جنايتها وان زادت فعلى المراة الزيادة ولا يتجاوز بها دية الحر فان قصرت عن الدية كان الباقي لولي الدم وقيمة العبد مقسومة على اعضائه ففي الواحد كمال القيمة وفي احد الاثنين النصف وهكذا فالحر اصل للعبد في المقدر وما لا تقدير فيه في الحر فالعبد اصل له فيه فان الحكومة انما يتحقق بفرض الحر عبدا خاليا من الجناية ويقوم ثم يفرض متصفا بها وينسب التفاوت بين القيمتين فيؤخذ من الدية بنسبته واذا جنى الحر على العبد بما فيه كمال قيمته تخير مولاه بين دفعه واخذ قيمته وبين امساكه بغير شيء ولو قطع يده كان للمولى امساكه والمطالبة بنصف قيمته وليس له دفعه والمطالبة بقيمته سليما ولا للجاني عليه ذلك لو اراده الا ان يتفقا فيكون بيعا وكذا كل جناية لا تستغرق القيمة ولو قطع واحد يده وآخر رجله كان له امساكه ومطالبة كل بنصف القيمة وكذا لو قلع آخر عينيه وقطع آخر اذنيه وقيل يدفعه اليهما ويلزمهما الدية او يمسكه مجانا كما لو كانت الجنايتان من واحد ولا يقتل الذمي الحر بالعبد المسلم فان التحق بدار الحرب فاسترق لم يقتص منه لان الاعتبار بوقت الجناية في القصاص ولو قطع العبد يد حر وقيمته مائتان

قوله والا فالاقرب المنع اقول الاقرب صحة العتق مع ملاءة المولى فوجود المقتضي للصحة وانتفاء المانع لانه لا مانع الا تعلق حق الغير ولا يجامع الا الخيار في تعيين احدهما الى السيد او الى الغير مع اعساره فلان صحة العتق يستلزم منع حق وهو المجني عليه وقد وجبت رعايته والاصل بقاؤه ولانه اضرار به وهو منفي بالحديث ويحتمل الصحة لان العتق مبني على التغليب فيمكن الجمع بين الحقين باستسعاء العبد

القيمة والعبد ايضا وكذا لو قطع احد يديه واعطى نصف القيمة ثم قطع ثانيا يده الاخرى فيعطى النصف وهكذا دائما

قوله ولا يقتل الذمي الحر بالعبد المسلم اقول قال في ... لا يقتل الكافر الحر بالعبد المسلم بل يجب عليه قيمته لمولاه ويقتل الذمي حدا لنقضه العهد اما لو قتل العبد المسلم الحر الذمي لم يقتل به بل لورثته المطالبة بدية الذمي فان دفعها المولى والا استرقوا العبد ان كانوا مسلمين وبيع على مسلم ان كانوا كفارا انتقلنا فلك والاقوى ان الحر الذمي يقتل بالعبد المسلم لشرف الاسلام لانه يعلو ولا يعلى عليه ولعموم قوله لا يقتل مسلم بكافر ... الحكم عامة

واصبع آخر احتمل قيمته اسداسا ولو كان قيمته مائة فكذلك ويحتمل التنصيف في الاول اقوى

المطلب الرابع

في طريان العتق لو جنى الحر على مملوك فسرت الى نفسه فللمولى قيمته اجمع فان تحرر ثم سرت لم يجب القصاص وللمولى اقل الامرين من قيمة الجناية او الدية عند السراية لان القيمة ان زادت فبسبب الحرية لا شئ له فيها وان نقصت لم يلزم الجاني تلك النقيصة لدخول دية الطرف في دية النفس فلو قطع يده وهو رق قيمته الف فعليه النصف فلو تحرر وقطع آخر يده وثالث رجله ثم سرى الجميع سقطت دية الطرف ووجب على الجميع دية النفس فعلى الاول ثلث الالف بعد ان كان عليه النصف للمولى وعلى الآخرين الثلثان للورثة وقيل للمولى هنا اقل الامرين من ثلث القيمة وثلث الدية ولو جرح عبد نفسه ثم اعتق ثم مات فلا دية كما لو قتل عبدا ثم اعتق ولو قتل عبد عبدا فاعتق القاتل لم يسقط القصاص ولو جرح حر ثم اعتق الجارح ثم مات المجروح فكذلك ولو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم سرت سقط القود لعدم التساوي حال الجناية ويضمن دية حر مسلم لوقوعها مضمونة فاعتبر حالها حين الاستقرار ويأخذ السيد نصف قيمته وقت الجناية والباقي لورثة المجني عليه ولو قطع آخر رجله بعد عتقه وسرى الجميع فلا قصاص على الاول في نفس ولا طرف ويضمن نصف دية الحر وعلى الثاني القود بعد رد نصف الدية اليه ولو قطع يده رقيقا ورجله حرا فلمولاه عليه نصف قيمته يوم الجناية وعليه القصاص في الجناية حال الحرية فان اقتص المعتق جاز وان طلب الدية اخذ النصف له دون مولاه ولو سرتا فالقصاص في الثانية خاصة بعد رد ما يستحقه المولى فان اقتصر الولي على قصاص الرجل فللمولى اخذ نصف قيمة المجني عليه وقت الجناية فان فضل من دية اليد شئ كان للوارث فيحصل له قصاص الرجل وفاضل دية اليد ان زاد عن نصف القيمة ولو جنى عليه بكمال قيمته ثم سرت بعد عتقه فللمولى كمال القيمة ان ساوت دية الحر او قصرت وكان التفاوت بين الدية والقيمة للوارث ان وجد التفاوت والا فلا شئ له ولو قطع يد عبد فعتق ومات احتمل ان يصرف الى السيد اقل الامرين من كل الدية او كل القيمة بمعنى ان الواجب اقل الامرين من كل الدية او كل القيمة بمعنى ان الواجب اقل الامرين مما لزم اخيرا بالجناية على الملك اولا ومثل نسبته من القيمة ويحتمل ان يصرف اقل الامرين من كل الدية او نصف القيمة بمعنى ان المصروف اليه اقل الامرين مما لزم اخيرا بالجناية على الملك اولا او مجرد ارش الجناية على الملك فلو قطع احد يدي عبد فعتق ثم جرحه اثنان وسرى الجميع

فعلى الجميع دية واحدة وعلى الجاني في الرق الثلث وللسيد على احد الاحتمالين اقل الامرين من ثلث الدية او مثل نسبته من القيمة وهو ثلث القيمة وعلى الاحتمال الآخر اقل الامرين من ثلث الدية او نصف القيمة وهو ارش جناية المالك فلو عاد فجرح جرحا آخر في العتق وجب عليه ثلث الدية ولكن يجراحتين حصة جناية الرق نصفه او ثلثه فللسيد او الى السيد الاقل من سدس الدية او سدس القيمة على احتمال او الاقل من سدس الدية او نصف القيمة وحق السيد في الدراهم والواجب على الجاني الابل والخيار الى الجاني فان سلم الابل فهي واجبة وان سلم الدراهم فليس للسيد الامتناع لانه حقه

الفصل الثاني في التساوي في الدين وفيه مطلبان

الاول

لا يقتل مسلم بكافر حربيا او ذميا او معاهدا او مستامنا بل يعزر فان كان المقتول ذميا الزم بديته وقيل ان اعتاد قتل اهل الذمة قتل قصاصا بعد رد فاضل دية المسلم ويقتل الذمي بمثله وبالذمية بعد رد فاضل ديته ويقتل الذمية بالذمية وبالذمي ولا يرجع في تركتها بشيء ويقتل الكفار بعضهم ببعض وان اختلف مذاهبهم ويقتل الذمي بالمستامن والمستامن بمثله وبالذمي ولو قتل مرتد ذميا ففي قتله به اشكال ينشأ من تحرمه بالاسلام ومن المساواة في الكفر لانه كالملة الواحدة اما لو رجع الى الاسلام لم يقتل وعليه دية الذمي ولو قتل ذمي مرتدا قتل به سواء كان ارتداده عن فطرة او لا لانه محقون الدم بالنسبة الى الذمي لو قتله مسلم فلا دية ولا قود ولو وجب على مسلم قصاص فقتله غير المستحق قيد به ولو وجب على زان ولا ئط قتل لم يجب على قاتله دية ولا قود لما روي ان عليا عليه السلام قال لرجل قتل رجلا ادعى انه وجده مع امرأته عليك القود الا ان تأتي بالبينة وهذا الحكم ينسحب على كل قريب للرجل او ولد او مملوك وهل ينسحب على الاجانب اشكال ولو قتل عبد مسلم عبدا مسلما لكافر فالاقرب سقوط القود ثم ان فداه الجاني مولاه والا بيع وصرف الى الكافر قيمة عبده ولو قتل مرتد مرتدا قتل به ولو قتل حربي حربيا لم يقتل به وكذا لو قتله ذمي ويقتل الحربي بالذمي ولو قتل الذمي مسلما عمدا دفع هو وماله الى اولياء المقتول ويتخيرون بين قتله واسترقاقه وفي استرقاق ولده الصغار قولان ولو اسلم قبل الاسترقاق لم يكن لهم الا قتله كالو كان مسلما ويقتل ولد الرشدة بولد الزنية لتساويهما في الاسلام

المطلب الثاني في تجدد الاسلام او الكفر

لو قتل كافر كافرا واسلم القاتل لم يقتل به والزم الدية ان كان المقتول ذا دية وكذا لو جرحه ثم اسلم الجارح ثم سرت الى نفس الكافر ولو قتل مسلم ذميا ثم ارتد لم يقتل به وكذا لو جرحه ثم ارتد ثم سرى الجرح فلا قود وعليه دية الذمي ولو قطع المسلم يد الذمي عمدا فعليه

فسلم وسرت فلا قصاص لا في النفس ولا في الطرف ويضمن دية المسلم وكذا لو قطع يد عبد فاعتق ثم سرت وكذا لو قطع الصبي يد بالغ ثم بلغ وسرت لعدم القصاص حال الجناية وتثبت دية النفس لان الجناية وقعت مضمونة فكان اعتبار ارشها باستقرارها اما لو قطع يد حربي او مرتد فاسلم ثم سرت فلا قصاص ولا دية لان الجناية وقعت هدرا فلا يضمن سرايتها ولو رمى ذميا بسهم فاسلم او عبدا فاعتق فاصابه حال كماله فلا قود بل الدية ولو رمى حربيا او مرتدا فاصابه مسلما فلا قود وتثبت الدية لمصادفة الاصابة المسلم المعصوم ولو حفر بئرا فتردى فيه من كان مرتدا عند الحفر وجب الضمان ولو جرح المسلم مثله فارتد ثم مات اقتص في الجرح خاصة لا في النفس ويقتص وليه المسلم فان لم يكن استوفاه الامام وقيل لا قود ولا دية لان قصاص الطرف في دية بدخلان في قصاص النفس ودية والنفس هنا غير مضمونة ويشكل بانه لا يلزم من الدخول السقوط فيما يثبت لمانع يمنع من القصاص في النفس ولو عاد الى الاسلام وهو من غير فطرة قبل ان يحصل سراية اقتص في النفس وان حصلت سراية وهو مرتد ثم عاد ومات فالاقرب القصاص اذ العبرة بالمضمونة حالة الاستقرار وقيل لا قصاص لاستناد الموت الى جميع السراية التي بعضها عن مضمون ثم تثبت الدية ولو كانت الجناية خطاء فالدية لانها وقعت مضمونة في الاصل وقد صادف الموت محقون الدم ولو قطع يد مسلم ورجليه فارتد ومات احتمل السقوط اذ القطع صار قتلا مهدرا او وجوب دية كما لو مات مسلما او ديتين لان الواو درجنا لاهدرنا

الفصل الثالث

في انتفاء الابوة لا يقتل الاب وان علا بالولد وان نزل ويقتل الولد بالاب وكذا الام يقتل به ويقتل بها وكذا الاقارب كالاجداد والجدات من قبلها والاخوة والاعمام والاخوال وغيرهم وللحداد والغازي ان يقتلا اباهما مع امر الامام ولو قتل زوجته والولد هو الوارث او قتل زوجة الابن ولا وارث سواه فلا قصاص فيها وكذا لو قذف الزوج ولا وارث سواه اما لو كان لها وارث سواه فانه يقتص ان شاء ويدفع الى الولد نصيبه من الدية ولم استيفاء الحد كملا ولو قتل ولدا اباه ولخ امه فلكل منهما على الاخر القود ويقدم قصاص احدهما بالقرعة فان بادر احدهما فقتل صاحبه استوفى وكان لورثة الاخر قتله قصاصا ولو تداعى المجهول اثنان فقتله احدهما قبل القرعة فلا قود وكذا لو قتلاه قبلها ولا يكفي القرعة لانه يهجم على الدم ولو قتله احدهما بعد القرعة فالقصاص عليه ان لم يخرجه القرعة ولو ادعياه ثم رجع احدهما وقتلاه توجه القصاص على الراجع بعد رد ما يفضل عن

قوله ولا يكفي القرعة اه اي ولا يكفي القرعة بعد تداعيهما اباه قبل القرعة فانها لا تفيد يقين ابوة المدعي والدم محقون شرعا لا يتهجم عليه الا بدليل قوي ... والحد ... بالشبهات

وعلى الاب نصف الدية وعلى كل واحد كفارة القتل ولو قتله الراجع قتل به ولو ولد مولود على فراش اثنين وتداعياه كالامة او الموطوئة للشبهة في الطهر الواحد ثم قتلاه قبل القرعة لم يقتل احدهما ولو رجع احدهما ثم قتلاه فكذلك ولا يقتل الراجع لان النسب هنا مستند الى فراش لا الى مجرد الدعوى

الفصل الرابع

في باقي الشرائط لا يقتل عاقل بمجنون وان قتله عمدا وتثبت الدية ولو قصد دفعه فلا دية ايضا ولا قصاص على المجنون سواء كان المقتول عاقلا او مجنونا وتثبت الدية على عاقلته والصبي لا يقتل بعاقل ولا غيره ولا بمثله وروي انه يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا او روي خمسة اشبار ويقام عليه الحدود والاقرب ان عمد الصبي خطا محض يلزم جنايته العاقلة حتى يبلغ ولو ادعى الولي البلوغ او الافاقة حال الجناية قدم قول الجاني بعد يمينه وتثبت الدية ويقتل البالغ بالصبي ولو قتل العاقل مثله ثم جن لم يسقط عنه القود سواء ثبت القتل بالبينة او الاقرار ولو ثبت الزنا بالاقرار لم يرجم لسقوطه بالرجوع وهل يثبت القود على السكران الاقرب عدم الثبوت وفيه اشكال لاجرائه مجرى العاقل في الاحكام ولو بنج نفسه او شرب مرقدا لا لعذر فقيل كالسكران وفيه نظر والنائم لا قصاص عليه وتثبت الدية والاعمى كالمبصر على راي وروي ان عمده كالخطاء تؤخذ الدية من عاقلته وكل من اباح الشرع قتله لا يقتص له من المسلم وكذا من تلف بسراية القصاص او الحد او التعزير ولا يؤثر في استحقاق القصاص مشاركة من لا يقتص منه سواء وجبت الدية كالحر والعبد والاب والاجنبي في قتل الولد والذمي والمسلم في قتل الذمي او لا كالسبع مع الادمي ولا يتحتم القتل في الجناية على القرابة بل يصح العفو ولو نفى مولودا باللعان قتل به فان عاد بعد اللعان واعترف به ثم قتله فالاقرب القصاص ولو قتل لقيطا مجهول النسب ثم استلحقه لم يقتص منه

المقصد الثالث

في طريق ثبوته وكيفية استيفائه وفيه فصول

الاول في الدعوى

ولها شروط خمسة

الاول ان يكون بالغا رشيدا حالة الدعوى دون وقت الجناية فلو كان جنينا حالة القتل صحت دعواه اذ قد يعرف ذلك بالتسامع ولا يشترط ذلك في المدعى عليه بل لو ادعى على مجنون او طفل تولى الحكومة الولي ويصح على السفيه ويقبل اقراره بما يوجب القصاص لا الدية ولو انكر صح انكاره لاقامة البينة عليه ويقبل يمينه وان لم يقبل اقراره لانقطاع الخصومة بيمينه

الثاني تعلق الدعوى بشخص معين او اشخاص معينين فلو ادعى على جماعة مجهولين لم تسمع ولو قال قتله احد هؤلاء العشرة ولا اعرفه عينا واريد يمين كل واحد فالاقرب انه

قوله وروي انه يقتص من الصبي الرواية الاولى رواها الشيخ عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام انه سئل عن غلام لم يدرك وامرأة قتلا رجلا فقال ان خطاء المرأة والغلام عمد الحديث وحمله الشيخ على العشر وفي رواية الحسن بن الاسد عن العسكري عليه السلام قال اذا بلغ الغلام ثماني سنين فجائز امره في ماله وقد وجب عليه الفرائض والحدود واما الرواية الثانية فرواها السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقال امير المؤمنين اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم يكن قد بلغ خمسة اشبار قضي بالدية ويضمون الاولى حمل الشيخ في ... وبمضمون الثانية افتى الصدوق والمفيد ووجه الاقربية ... رفع القلم عن ثلثة وعموم صيانة النفس الا في موضع اليقين ايضا

...

يكون الافعال مختصة بالشارع والفرق بينه وبين السكران وجود النص عليه والاجماع دون هنا ايضا

...

وجود المقتضي وهو كونه مكلفا وقصد القتل احتج الشيخ بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سئلته عن اعمى فقأ عين رجل صحيح قال فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطاء هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم والجواب المنع من السند مثل هذه كيف يعارض القرآن ايضا

يجاب اليه لانتفاء الضرر باحلافهم وحصوله بالمنع ولو اقام بيّنة سمعت لاثبات اللوث لو خصّ الوارث احدهم وكذا دعوى الغصب او السرقة اما القرض والبيع وغيرهما من المعاملات فاشكال ينشأ من تقصيره بالنسيان والاقرب السماع ايضا

الثالث توجه الدعوى الى من تصحّ منه مباشرة الجناية فلو ادّعى على غائب وعلى جماعة يتعذر اجتماعهم على قتل الواحد كاهل البلد لم تسمع فان رجع الى الممكن سمعت ولو ادّعى انه قتل مع جماعة لا يعرف عددهم سمعت وقضى بالصلح لا بالقود ولا الدية لجهالة قدر المستحق عليه

الرابع ان يكون مفصّلة في نوع القتل واشتراكه او انفراده فلو اجمل استفصله الحاكم وليس تلقينا بل تحقيقا للدعوى ولو لم يبيّن قيل طرحت دعواه وسقطت البيّنة بذلك اذ لا يمكن الحكم بها وفيه نظر

الخامس عدم تناقض الدعوى فلو ادّعى على شخص تفرّده بالقتل ثم ادّعى على غيره الشركة لم تسمع الدعوى الثانية سواء برّأ الاول او شرّكه لانه اكذب نفسه في الثاني بالدعوى اولا فلو صدّقه المدّعى عليه ثانيا فالاقرب جواز المؤاخذة ولو ادّعى العمد ففسّره بما ليس بعمد لم تبطل دعوى اصل القتل وكذا لو ادّعى الخطاء وفسّره بغيره ولو قال ظلمته باخذ المال ففسّر بانه كذب في الدعوى استردّ ولو فسّر بانه حنفي لا يرى القسامة وقد اخذ بها لم يستردّ فان النظر الى رأي الحاكم لا الى الخصمين

الفصل الثاني فيما يثبت الدعوى

انما يثبت دعوى القتل بامور ثلاثة الاقرار والبيّنة والقسامة فهنا مطالب

الاول الاقرار

ويشترط فيه بلوغ المقرّ وكمال العقل والاختيار والحرّية والقصد فلا عبرة باقرار الصغير ولا المجنون ولا المكره ولا العبد فان صدّقه مولاه فالاقرب القبول والقنّ والمدبّر وامّ الولد والمكاتب وان انعتق بعضه سواء ولا اقرار الساهي والغافل والنائم والمغمى عليه والسكران والمرأة كالرجل والمحجور عليه لسفه او فلس ينفذ اقراره في العمد ويستوفى منه القصاص في الحال ولو اقرّ بالخطاء ثبت ولم يشارك المقرّ له الغرماء ويقبل اقرار المريض وان كان خاصّا بالعمد والخطاء ولو اقرّ المرهون وصدّقه مولاه لم ينفذ حتى يصدّقه المرتهن ولو اقرّ واحد بقتله عمدا وآخر بقتله خطاء تخيّر الولي في تصديق من شاء منهما وليس له على الآخر سبيل ولو اتّهم فاقرّ بالقتل عمدا فاعترف آخر بانه هو القاتل دون الاول ورجع الاول عن اقراره درئ عنهما القتل والدية واخذت الدية من بيت المال وهي قضية الحسن في حيوة ابيه عليهما السلام

المطلب الثاني البيّنة

ويثبت القتل بشهادة عدلين او رجل وامرأتين او رجل ويمين ويثبت بالاخيرين ما يوجب الدية كالخطاء

قوله وهو قضية الحسن عليه السلام اه هذا الدين حكم عام بل هو حكم في واقعة خاصة جرت في زمن الحسن عليه السلام
فلعل علمه عليه السلام بان احدهما ليس بقاتل ومن جملة
قاتله فلذا يثبت في بيت المال ومع اعلانات
الصورة يبقى باقيا على اصله وهو
ان يكون ولي المقتول مخيرا
بينهما فيقتص ممن شاء
منهما لاقرارهما
بالقتل

والهاشمة والمنقلة وكسر العظام والجائفة ويثبت بالاول انواع القتل الجمع ولا تقبل شهادة

النساء منفردات في الجميع ولو جرح بالعفو الى المال لم يثبت بشهادة النساء وان انضمن ولو شهد

رجل وامرأتان على هاشمة مسبوقة بايضاح لم يثبت الهشم كما لا يثبت الايضاح ولو شهد وا انه

رمى زيدا فمرق السهم فاصاب عمرا خطأ ثبت الخطأ ويشترط تجرد الشهادة عن الاحتمال كقوله

ضربه بالسيف فقتله او فمات او فانهر دمه فمات في الحال او فلم يزل مريضا منها حتى مات وان طال

الزمان ولو شهدوا بانه جرح وانهر الدم لم يكف ما لم يشهد على القتل ولو قال اوضح راسه

لم يكف ما لم يتعرض للجراحة ووضوح العظم ولو قال اختصما ثم افترقا وهو مجروح او ضربه

فوجدناه مشجوجا لم يقبل وكذا لو قال فجرى دمه ولو قال فجرى دمه قبل في الجراح ولو قال

اسال دمه فمات قبل في الدامية خاصة ولو قال اوضحه ولم يعين لعجزه عن تعيين محلها

وتعدد دها سقط القصاص وثبت الارش ولم يلزم القصاص بأقلهما لتغاير المحل وكذا لو قال

قطع يده ووجد مقطوع اليدين فلا بد من ان يقول قطع هذه اليد او جرح هذه الشجة ولو شهد

على انه قتله بالسحر لم يسمع لانه غير مرئي نعم لو شهد على اقراره بذلك سمع ويشترط توارد

الشاهدين على المعنى الواحد فلو شهد احدهما انه قتله غدوة والاخر عشية او شهد

احدهما انه قتله بالسيف والاخر بالسكين او شهد بانه قتله في مكان والاخر في غيره لم يقبل

وقيل يكون لوثا ويشكل بالتكاذب ولو شهد احدهما بالاقرار والاخر بالفعل لم يثبت القتل بل اللوث

ولو شهد احدهما بالقتل موصوفا بمكان او زمان او هيئة وشهد الاخر به مطلقا ثبت المطلق

ولو شهد احدهما انه اقر بالقتل عمدا والاخر باقراره مطلقا ثبت القتل دون الوصف والزم

المقر البيان فان انكر القتل لم يلتفت اليه وان فسره بما كان قبل والقول قوله مع اليمين اذا لم يصدقه

الولي ولو شهد احدهما بالقتل عمدا والاخر بالمطلق وانكر القاتل العمد كان الشاهد لوثا وحلف

الولي مع القسامة ولو شهد احدهما بالقتل عمدا والاخر بالقتل خطأ ففي ثبوت اصل القتل

اشكال ويشترط ان لا تتضمن الشهادة جلب نفع ولا دفع ضرر فلو شهد على جرح قبل

الاندمال لم يقبل ولو اعادها بعده سمعت ولو شهد بدين او عين لمورثه المريض قبل

ولو شهد المجروح وهما محجوبان ثم مات الحاجب وبالعكس فالنظر الى وقت الشهادة فيبطل

مع التهمة لا بعدها ولو جرح العاقلة شهود الخطأ لم يقبل جرحهم وكذا ان كانوا من فقراء

العاقلة على اشكال لتوقع الغنى ولو كانوا من الاباعد احتمل القبول لبعد توقع موت القريب

قوله لم يكف ما لم يشهد على القتل لاحتمال الموت بسبب آخر غير الجراحة فان اسناد الموت الى الجراحة انما يصدق بقرائن خفية فلا بد من ذكر القتل ويحتمل القبول كما يكفي الشهادة على اليد المفتقر في الملك وتوجيه الاول تحرير قوله ولو قال اسال دمه الخ الفرق بين قوله ضربه بالسيف فمات وبين قوله واسال دمه فمات ان الضرب بالسيف صالح للقتل غالبا بخلاف اسالة الدم والاولى انه يجب في الصورتين انه مات بسبب الضرب بالسيف او اسالة الدم

وفي الثانية يستحقانها من مال الميت ولا يخفى ان هذا الفرق غير مؤثر في عدم القبول في الاول والقبول في الثاني اذ في الثاني جلب نفع ولا دخل لا يستحقانها من مال الميت قوله وبالعكس المراد بالعكس اللغوي اي شهدا بالجرح وهما حاجبان لانه مات المحجوب ابتداء اذ لا دخل للوثه

اقول جزم المصنف في التحرير في الاولى بعدم القبول وفي الثانية بالقبول وهو قول بعض الشافعية لان المال غاد ورائح فحصول الغنى قريب بخلاف موت القريب فانه بعيد ويحتمل قبول شهادتهم حال الفقر لعدم التهمة والمنقول اختيار تجارية

وعدم امكانه ولو شهد اثنان على رجلين بالقتل فشهد المشهود عليهما على الشاهدين

لم يقبل قولهما فان صدّقهما المدّعي او صدّق الجميع بطلت الشهادة وان صدّق الاوّلين

حكم بشهادتهما وان شهدا على اجنبي بالقتل على وجه لا يتحقّق معه التبرّع او ان تحقّق و لا

يقتضي اسقاط الشهادة لم يقبل لانّهما دافعان ولو انكر المدّعى عليه ما شهد به العدلان لم

الى انكاره وان صدّقهما استناد المكوّ الى سبب غير الجناية قبل قوله مع اليمين الّا ان يتضمّن تكذيب

الشهادة واذا شهد اجنبيان على شاهدي القتل به فان تبرّعا بطلت الشهادة الثانية وان لم يتبرّعا

سقطت شهادة الاوّلين ولو شهد اثنان على زيد بانّه قتل وآخران على عمرو بانّه القاتل سقط

القصاص وعليهما الدية نصفان وان كان خطاء فعلى العاقلتين للشبهة بتصادم البيّنات ويحتمل

تخيير الولي في تصديق ايّهما شاء كالاقرار ولو شهدا بانّه قتل فاقرّ آخر انّه القاتل وبرء المشهود عليه

تخيّر الولي في قتل ايّهما شاء ولا سبيل له على الآخر وفي الرواية المشهورة تخيّر الولي في قتل المشهود

عليه فيردّ المقرّ نصف ديته وله قتل المقرّ ولا ردّ لمقرّ به وله قتلهما بعد ان يردّ على المشهود عليه

نصف الدية دون المقرّ ولو اراد الدية كانت عليهما بالسويّة وفي التشريك في القصاص او الدية

اشكال

المطلب الثالث في القسامة وفيه مباحث

الاوّل في موضع القسامة

انّما يثبت مع اللوث لا مع عدمه فيحلف المنكر يمينا واحدة ولا يجب التغليظ وان نكل قضي عليه

مع يمين المدّعي او بغير يمين على الخلاف والمراد باللوث امارة يغلب معها الظنّ بصدق

المدّعي كالشاهد الواحد ووجدان ذي السلاح الملطّخ بالدم عند المقتول ووجوده قتيلا

في دار قوم او في محلّة منفردة عن البلد لا يدخلها غير اهلها او في صفّ مخاصم بعد المراماة

او في محلّة بينهم عداوة وان كانت مطروقة او وجوده قتيلا قد دخل ضيفا على جماعة ولو وجد فيه

بين قريتين فاللوث لاقربهما ولو تساويا تساويا في اللوث ولو وجد مقطّعا فاللوث على ما وجد

قلبه وصدره امّا من وجد قتيلا في زحام على قنطرة او بئر او جسر او مصنع او في جامع عظيم او شارع

او وجد في فلاة او في محلّة منفردة مطروحة ولا عداوة فلا لوث وقول المقتول قتلني فلان ليس

بلوث ولا يثبت اللوث بشهادة الصبي ولا الفاسق ولا الكافر وان كان مأمونا في مذهبه

ولو اخبر جماعة من الفسّاق او النساء مع ظنّ ارتفاع المواطاة وحصل الظنّ بصدقهم ثبت اللوث

ولو كان الجماعة صبيانا او كفّارا ثبت اللوث ان بلغوا حدّ التواتر والّا فلا ولا يشترط وجود

اثر القتل او التخنيق ولا في القسامة حضور المدّعى عليه ويسقط اللوث بامور الاوّل عدم الخلوّ

قوله وان لم يتبرّعا سقطت شهادة الاوّلين اقول قال في التحرير لو شهد اجنبيان على الشاهدين بالقتل على ضمّ وجه التبرّع كان للولي الاخذ باي الشهادتين اراد وليس له الجمع والمنقول اختيار المصنّف هنا وقوّاه في تحرير مخالفته

قوله ويحتمل تخيير الولي في تصديق ايّهما شاء كالاقرار اقول الاوّل اختيار الشيخين والمصنّف هنا وفي المختلف وولده في شرحه والثاني قول

امّا من وجد قتيلا في زحام على قنطرة او الحجر الاسود او منى او المزدلفة او في الكعبة او عند قبور الائمّة او الاسواق او مصنع او جامع عظيم او شارع او في فلاة او في محلّة مطروقة ولا عداوة فلا لوث في جميع هذه المسائل والدية في بيت المال ان كان له وارث والّا فلا دية وهو المنقول وقال الشيخ في من اذا وقعت فتنة في بلد او عسكر او سوق من الاسواق فوجد قتيلا او جريحا ولا يعرف القاتل والجارح كانت في بيت المال وقال الحق بشرط ان لا يتّهم احدا فيه فلا يكون لوثا واختاره في الفخر والفرق بين القتيل بين القريتين والسوق والعسكر على قول الشيخ انّ الاوّلين لا يخالطهما غيرهما وامّا العسكر والسوق فانّه يخالطهما غيرهما فاوجب الدية في الاوّلين على اقربهما وفي الثاني على بيت المال عاميّة

عن

عن الشك فلو وجد بقرب المقتول ذو سلاح متلطخ بدم وسبع من شأنه القتل بطل الثاني تعذر
اظهاره عند الحاكم فلو لم يحضر عند الحاكم فلو ظهر عنده على جماعة فللمدعي ان يعين فلو قال القاتل
منهم واحد فحلفوا الا واحدا فعليه القسامة عليه لان نكوله لوث ولو نكلوا جميعا فقال ظهر لي الآن
لوث معين بعد دعوى الجهل ففي تمكينه من القسامة اشكال الثالث ابهام الشاهد المقتول كقوله
قتل احد هذين ليس بلوث ولو قال قتله احد هذين فهو لوث لان تعيين القاتل يعسر وفي تحمل
عدم اللوث في الموضعين الرابع لو ظهر اللوث في اصل القتل دون وصفه من عمد او خطاء ففي القسامة
اشكال ينشأ من جهالة الغريم من العاقلة والجاني الخامس ادعاء الجاني الغيبة فاذا حلف سقط
اثر اللوث عنه ولو ادعى الوارث ان واحدا من اهل الدار قتله جاز اثبات الدعوى بالقسامة
فان انكر كونه فيها وقت القتل قدم قوله مع اليمين ولم يثبت اللوث لانه يتطرق الى الوجود في الدار
ولا يثبت وجوده فيها الا بالبينة او الاقرار ولو اقام بينة بالغيبة بعد الحكم بالقسامة نقض
الحكم ولو كان وقت القتل محبوسا او مريضا ولم يمكن كونه قاتلا الا على بعد فالاقرب سقوط اللوث
السادس تكاذب الورثة هل يبطل اللوث اشكال ينشأ من ان المدعي ظهر بعد الترجيح فلا يضر فيه
تكذيب الآخر كما لو اقام شاهدا بدين حلف وان انكر الآخر الدين ومن ضعف الظن بالتكذيب
والاول اقوى اما لو قال احدهما قتله زيد وآخر لا اعرفه وقال الآخر قتله عمرو وآخر لا اعرفه فلا تكاذب
ثم يعين زيد يطالب بالربع وكذا من عمرو ولو قال احدهما قتله هذا وحده وقال الثاني
بل هذا مع آخر فان قلنا بعدم الابطال مع التكاذب حلف الاول على المدعى عليه واستحق نصف
الدية وحلف الثاني عليهما واستحق على كل واحد الربع وان قلنا بالابطال حصل التكاذب في النصف
واحتمل سقوط حكمه بالكلية وعدمه فيحلف الاول على المدعى عليه واستحق الربع ويحلف الآخر
عليه ويأخذ الربع ولا يحلف على الآخر لتكذيب الاخ له

البحث الثاني في كيفية

القسامة اذا ثبت اللوث حلف المدعي وقومه خمسين يمينا يحلف كل واحد يمينا واحدة ان كانوا عدد القسامة
وان نقصوا كررت عليهم الايمان حتى يستوفي منهم الخمسون ولو لم يكن له قوم او كانوا وامتنعوا حلف
المدعي خمسين يمينا بعد الوعظ وهل يشترط توالي الايمان في مجلس واحد الاقرب عدمه ولو لم يكن له
قوم او كانوا وامتنعوا ولم يحلف المدعي احلف المنكر وقومه خمسين يمينا ببرائة ساحته ولو كانوا اقل
من خمسين كررت عليهم حتى يستوفي الخمسون فان لم يكن له قوم كررت عليه الايمان حتى يكمل العدد
وفي الاكتفاء بقسامة قوم المدعي عن قسامته او قسامة قوم المنكر اشكال فان امتنع ولم يكن له من يقسم الزم

الدعوى وقيل لم يردّ اليمين على المدعى فاذا حلف المدعى القسامة ثبت القتل ووجب القصاص

ان كان عمداً والدية ان لم يكن وفى عدد القسامة فى الخطاء وعمد الخطاء قولان اشبههما مساواتهما

للعمد وقيل خمس وعشرون يميناً وهو مشهور ويثبت القسامة فى الاعضاء كثبوتها فى النفس لكن

ان كان فى العضو دية النفس كالذكر والانف فالقسامة خمسون وقيل ستة ايمان وان كان اقل

فبحساب النسبة من خمسين او من ستة على رأى ففى اليد خمس وعشرون يميناً او ثلاثة وفى الا[صبع]

خمس ايمان او يمين واحدة وكذا الجراح ففى الموضحة ثلاثة ايمان وفى الحارصة يمين واحدة

ولو كان المدعون جماعة قسمت الخمسون بالسوية عليهم ولو كان المدعى عليهم ولو كان المدعى

عليهم اكثر من واحد فالاقرب ان على كل واحد خمسين يميناً كما لو انفرد لان كل واحد منهم

يتوجه عليه دعوى بانفراده وينبغى ان يغلظ الحاكم فى الايمان بالزمان والمكان والقول فى كل

يمين ويجب ان يسمى المدعى عليه فى كل يمين او يشير اليه فان كانوا جماعة يسمى كل واحد

فى كل يمين فان اهمل بعضهم فى بعض الايمان لم يثبت الحكم عليه حتى يعيد اليمين وكذا يسمى المقتول

ويرفع فى نسبهما بما يزول الاحتمال ويذكر الانفراد او الشركة ونوع القتل والاعراب ان كان من اهله

والا اكتفى بما يعرف معه المقصود والاقرب انه لا يجب ان يقول فى اليمين ان النية نية المدعى

البحث الثالث

فى الحالف وهو المدعى وقومه او المنكر وقومه على ما بيّنا

ويشترط علمه بما يحلف عليه ولا يكفى الظن وللسيد مع اللوث ان يحلف القسامة فى قتل

عبده للموجب القصاص او الدية دون قتل دابته او ذهاب ماله ولو اقام المولى شاهداً بقتل

او قتل الحر ففى الاكتفاء باليمين الواحدة او وجوب خمسين اشكال وان كان المدعى عليه حراً

ولو كان العبد لمكاتب حلف فان نكل وفسخت الكتابة بموت او عجز لم يكن لمولاه القسامة اما لو

عجز او مات قبل نكوله فان السيد يحلف ويثبت حقه ولو اوصى بقيمة المقتول حلف الوارث

القسامة فان امتنع ففى احلاف الموصى له اشكال ولو ملك عبده عبداً فان احلفنا الملك حلف

المولى وان سوغناه احتمل ذلك لانه ملك غير مستقر للمولى انتزاعه كل وقت بخلاف المكاتب

فانه ليس للمولى انتزاع كسبه الا بعد الفسخ ولو وجد العبد مجروحاً فاعتقه مولاه ثم مات وجبت

الدية وللسيد اقل الامرين من الدية او القيمة فان كان الدية اقل حلف السيد خاصة وان كانت

القيمة اقل حلف السيد والوارث والاقرب المنع من قسامة الكافر على المسلم ولو ارتد الولى منع

فان خالف وقعت موقعها لانه اكتساب وهو غير ممنوع منه فى مدة الامهال وهى ثلاثة

التى هى الالف مثلاً

كان القيمة خمسمائة فيحلف السيد

خمسة وعشرين يميناً والوارث ايضاً

خمسة وخمسون وان كانت ثمانمائة يحلف السيد

اربعين يميناً والوارث عشرة وهكذا ١٢ قوله والاقرب المنع

وجه القرب ان استحقاق القسامة سبيل فلا شئ من

السبيل بثابت للكافر على المسلم لقوله تعالى ولن يجعل

لعموم الاخبار ذهب اليه الشيخ ثم يثبت بها

الدية دون القصاص ١٢ قوله فان

خالف اى خالف وحلف

موقعها بذلك يتحقق

فيما اذا اختصم

الحاكم

عند عالم برئة ثم حلف القسامة ثم ظهر انه مرتد

ايام وكما يصح يمين الذمي في حقه على المسلم كذا هنا فان رجع الى الاسلام استوفى بما حلفه في الردة ويشكل بمنع الارتداد الارث وانما يحلف الولي وقد خرج عن الولاية بالارتداد

البحث الرابع في احكامها

يثبت بها القصاص في العمد والدية على القاتل في عمد الخطأ وعلى العاقلة في الخطأ المحض ولو اشترك في الدعوى اثنان وتخصص اللوث باحدهما اثبت دعواه على ذي اللوث بالقسامة وعلى الآخر يمين واحدة كالدعوى في غير الدم وكذا لو لم يكن هناك لوث وجب على المنكر يمين واحدة واذا اراد قتل ذي اللوث رد عليه نصف الدية ولو كان احد الوارثين غائبا وحصل لوث حلف الحاضر خمسين يمينا وثبت حقه من غير ارتقاب فان حضر الغائب حلف خمسا وعشرين وكذا لو كان احدهما صغيرا او مجنونا واذا مات الولي قام وارثه مقامه واثبت الحق بالقسامة فان كان الاول قد حلف بعض العدد استأنف وارثه الايمان لئلا يثبت حقه بيمين غيره ولو مات بعد كمال العدد ثبت للوارث حقه من غير يمين ولو نكل لم يحلف الوارث واذا مات من لا وارث له فلا قسامة ولو استوفى الدية بالقسامة فشهد اثنان بغيبته حال القتل بطلت القسامة واستعيدت الدية ولو حلف واستوفى فقال هذه حرام فان فسره بكذبه في اليمين استعيد وان فسره بانه لا يرى القسامة لم يستعد وان فسره بانها ليست ملك الدافع الزم بدفعها الى من يعينه ولا يرجع على القاتل المكذب ولا يطالب بالتعيين فلو لم يعين اقرت في يده ولو استوفى بالقسامة فقال آخر انا قتلته منفردا قيل يتخير الولي والاقرب المنع لانه انما يقسم مع العلم فهو مكذب للاقرار قيل ويحبس المتهم في الدم مع التماس خصمه حتى يحضر البينة والسكران لا يحلف الا ان يعقل واذا اختلف سهام الوارث احتمل تساويهم في تقسيط الخمسين عليهم ويكمل المنكسر والتقسيط بالحصص فيحلف الذكر ضعف الانثى فان جامعهما خنثى احتمل مساواته للذكر وانه اقل احتياطا وان يحلف الثلث فان مات وله وارث بسطت حصته من الايمان على الميراث وتقسم بالحصص ايضا ولو جن في اثناء الايمان ثم افاق اكمل ولا يستأنف

الفصل الثالث في كيفية الاستيفاء وفيه مطالب

الاول

المستوفي عند اتحاد القتيل ان كان واحدا استحق الاستيفاء جميع الورثة وهم كل من يرث المال عدا الزوج والزوجة فانهما لا يستحقان قصاصا بل ان اخذ الدية صلحا في العمد او اصلا في الخطأ وشبهه ورثا نصيبهما منها والا فلا حظ لهما في استيفاء القصاص ولا عفو وقيل لا يرث القصاص الا العصبة فلا يرث من يتقرب بالام ولا للنساء عفو ولا قود والاول اقرب ويرث الدية كل من يرث المال من غير استثناء ولا يرث كل منهم كمال القصاص بل يكون بينهم على قدر حقهم في الميراث ويشترط

المكلفون في غيرهم واذا كان الولي واحدا جاز ان يستوفي من غير اذن الامام على راي نعم الاقرب التوقف على اذنه خصوصا الطرف ولو كانوا جماعة لم يجز الاستيفاء الا باجتماع الجميع اما بالوكالة او الاذن لواحد يستوفيه فان وقعت المنازعة وكانوا كلهم من اهل الاستيفاء اقرع فمن خرج اسمه جعل اليه الاستيفاء ولو كان منهم من لا يحسنه كالنساء فالاقرب كتبة اسمه بحيث لو خرج فوض الى من شاء وقيل يجوز لكل منهم المبادرة ولا يتوقف على اذن الاخر لكن يضمن حصص من لم ياذن ولو كان فيهم غائب او صغير او مجنون قيل كان للحاضر الاستيفاء وكذا للكبير والعاقل لكن بشرط ان يضمنوا نصيب الغائب والصبي والمجنون من الدية ويحتمل حبس القاتل الى ان يقدم الغائب ويبلغ الصبي ويفيق المجنون ولو كان المستحق للقصاص صغيرا او مجنونا وله اب وجد قيل ليس لاحد الاستيفاء حتى يبلغ الصغير او يفيق المجنون سواء كان في النفس والطرف ويحبس القاتل حتى يبلغ او يفيق لانه تفويت بمعنى انه لا يمكن تلافيه وكل تصرف هذا شانه لا يملكه الولي كالعفو عن القصاص والطلاق والعتق ولو قيل للولي الاستيفاء كان وجها وليس للاولياء ان يجتمعوا على استيفائه بالمباشرة لما فيه من التعذيب فان فعلوا اساؤا ولا شيء عليهم ولو بدر منهم واحد فقتله من غير اذن الباقين عزر وهل يستحق القصاص اشكال ينشا من ان له نصيبا في نفسه ومن انه تعمد قتل من يكافيه ظالما مع العلم بالتحريم والاول اقرب فح يضمن نصيب الباقين من الدية وهل للولي الاخر مطالبة تركة القاتل او مطالبة المستوفي ويتخير الاقرب الاخير والواجب في قتل العمد القصاص لا الدية فلو عفى الولي على مال لم يسقط حقه من القصاص ولا يثبت الدية الا برضاء الجاني ولو عفى ولم يشترط المال سقط القصاص ولا يستحق شيئا من المال ولو بذل الجاني القود لم يكن للولي سواه فان طلب الدية ورضي الجاني صح وان امتنع لم يجبر ولو بذل الجاني الدية واضعافها ورضي الولي صح والا فله القصاص ولو اختار بعض الاولياء الدية واجاب القاتل كان للباقي القصاص بعد ان يرد عليه نصيب من فاداه من الدية ولو امتنع القاتل من المفاداة كان لمن طلب القصاص قتله بعد رد نصيب شريكه من الدية اليه ولو عفى البعض لم يسقط القصاص بل يقتص طالبه بعد ان يرد على الجاني قدر نصيب العافي من الدية وكذا لو اشترك الاب والاجنبي في قتل الولد او المسلم والذمي في قتل الذمي فعلى الشريك القود بعد ان يرد الاخر نصف الدية وكذا العامد والخاطي الا ان الراد هنا العاقلة وكذا شريك السبع ولو اقر احد الوليين ان شريكه عفى على مال لم يقبل اقراره على شريكه وحقهما في القصاص باق والمقر ان يقتل بعد رد نصيب شريكه فان صدقه فالرد له والا

قوله وقيل يجوز لكل منهم المبادرة اه هذا قول الشيخ في ط والاقوى عدم قول الجواز لكن لو بادر واحد اساء وضمن حصص الباقين ولا قصاص عليه قاله في ير ويمكن ان يقال لو خاف مع تاخيره الفوات فلا اثم عليه وجه القرب ظاهر لان مستحق القصاص مخير بين استيفائه مباشرة او توكيلا وعجز المستحق عن استيفاء حقه لا يوجب سقوطه اه منه

اه وجه القرب ان كل واحد منهما معتد عليه لما الاول فظاهر لانه قتل مورثه عدوانا محل القصاص نرجع الى تركته بنصيبه في الدية واما الثاني فلانه اتلف حقه وفوته وكان ضامنا لعوضه

الرد بعد الاستيفاء معناه ان المدعي عليه ياخذ نصيبه من الدية من مال الجاني ومن مال المقر لا القدر الذي ذكره المقر من المال تماما

للجاني والشريك على حاله في شركة القصاص ولو وكّل في استيفاء القصاص فعزله قبله ثم استوفى

فان علم فعليه القصاص وان لم يعلم فلا قصاص ولا دية ولو عفى الموكل فاستوفى عالما فهو قاتل

عمد وان لم يعلم فلا قصاص عليه الدية للمباشرة ويرجع بها على الموكل لانه غرّه ويحتمل عدم الضمان

لان العفو حصل عند حصول سبب الهلاك فصار كالعفو بعد رمي السهم ويمكن الفرق بعدم

الاختيار هنا بخلاف الوكيل فانه يحتمل هنا او يحتمل عدم الرجوع على الموكل لانه فعل ما ندب الشرع

اليه ولم يوجد منه تغرير ولو كان العفو بعد الاستيفاء لم يكن له اثر ولو اشتبه فكذلك لاصالة

بقاء الحق وبراءة المستوفي عن القصاص والدية ولو ادعى الولي قتله بعد العلم بالعفو قدم قول الو

مع اليمين وفي الكفارة اشكال ينشأ من انه اقدم بحكم الحاكم ومن مساواته للرامي الى صف الكفار

وهو لا يعلم اسلام المرمي ولو اقتص الوكيل بعد موت الموكل جاهلا بموته فان كان باذن الحاكم

فالدية في بيت المال واذا كان الولي لا يستوفي بنفسه ولم يكن هناك من يتبرع بالاستيفاء استأجر

الامام من بيت المال من يستوفيه ولو لم يكن فيه مال دفع المقتص منه الاجرة دون المستوفي لان

هذه مؤنة التسليم وان لم يكن له مال فان كان القصاص على النفس استدان الامام على بيت المال وان

كان على الطرف استدان على الجاني ولو قال الجاني انا استوفي [illegible] القصاص منه ولا ابذل الاجرة احتمل عدم

القبول لان القصاص التشفي وانما يحصل بالمستحق او من ينوب عنه فصار كالمسلم اذا قال انا اتولى الكيل

ولا ادفع اجرة والقبول لتعين المحل والفعل وعدم الخيانة هنا بخلاف الكيل الذي يتصور فيه النقص

ولو قال المستحق اعطوني الاجرة انا استوفي بنفسي اجيب كما لو قال اعطوني لاكيل حقي

المطلب الثاني

في تعدد القتيل اذا تعدد مستحق القصاص بسبب كل مقتول فلو عفى بعض

المستحقين كان للباقي القصاص فان اجتمعوا على المطالبة فقتلوه استوفوا حقوقهم وهل لبعض الطا

بالدية وللباقين القصاص اشكال وفي جواب قتله بواحد اما بالسابق او بالقرعة او مجانا واخذ الدية

للباقين اشكال ايضا ولا فرق بين الترتيب والجمع في القتل ولو بدر واحد فقتله استوفى حقه

وكان للباقين المطالبة بالدية على اشكال ينشأ من فوات الاستحقاق بفوات المحل ولو قتله

اجنبي خطاء كان للجميع الدية عليه بالسوية واخذ ولي كل واحد منهم من تركته كمال حقه على اشكال

ولو قتله [illegible] منع اولياؤه من القصاص سواء تراضى الاولياء بدمهم اولا ولو قطع يد رجل ثم

قتل آخر او بالعكس قطعنا يده اولا على التقديرين ثم قتلناه توصلا الى استيفاء الحقين فان سبق

ولي المقتول فقتله اساء واستوفى فلا ضمان عليه ويؤخذ دية اليد من التركة فان سرى القطع

قبل قتله كان قاتلا لما عمداً وان شرع بعده كان لولية الرجوع في تركة الجاني بنصف الدية لاق قطع اليد بدلا عن نصف الدية ويحتمل الجميع لان للنفس دية كاملة وعدم الرجوع لفوات محل القصاص ولانثبت الدية الا صلحاً ولو جاء ولي مقتول فقطع يديه ثم ولي آخر فقطع رجليه ثم ولي ثالث فقتله استوفى الثالث حقه والاولان ما استوفيا حقيهما فلا يبقى لهما مطالبة للمحجور عليه للسفه او الفلس المطالبة بالقصاص او استيفائه والعفو على مال لا الرضى بالدية فيقسم على الغرماء سواء كان القصاص له او موروثا ولو قتل وعليه دين فان اخذ الورثة الدية قضي منها الديون والوصايا ولهم القصاص وان لم يكن له مال لم يكن عليهم ضمان الديون وغيرها

المطلب الثالث في كيفية

الاستيفاء انما يقتص مع علم التلف بالجناية فان اشتبه قصر على القصاص في الجناية دون النفس ينبغي للامام احضار شاهدين عارفين عند الاستيفاء احتياطا ولئلا يقع مجاحدة ويعتبر الالة بحيث لا تكون مسمومة ولا كالة فان كانت مسمومة وكانت الجناية نفسا فقد اساء واستوفى ولا شيء عليه وان كان طرفا وحصلت جناية بالسم ضمنه المباشر ان علم والا فلا الا ان يكون هو الولي فيضمن اما غيره فالحوالة في الضمان على الولي ان دفع اليه الالة مسمومة ولم يعلم ولا يمكن من القصاص بالكالة لئلا يتعذب المقتص منه سواء النفس والطرف وان فعل اساء ولا شيء عليه ولا يجوز القصاص الا بالسيف ويحرم التمثيل به والقتل بغيره سواء فعل الجاني ذلك ولا فلو غرقه او حرقه او رضخ دماغه اقتصر القصاص على ضرب عنقه ويضمن لو اقتص بالالة المسمومة ان مات المقتص منه في الطرف نصف الدية او يقتل بعد رد نصف الدية عليه لان الموت حصل بالقطع والسم واذا اذن الحاكم للولي في استيفاء القصاص بضرب فتنه فجاء وضرب السيف لا على الرقبة فان ضرب على موضع لا يخطي الانسان بمثله بان يضرب وسطه او رجله او وسط راسه عزره الحاكم ولا يمنع من الاستيفاء ولو وقع على موضع يخطي الانسان بمثله بان وقع على كتفه او جنب راسه لم يعزره ولم يمنعه من الاستيفاء ولو اعترف بالعمد عزره ولم يمنعه من الاستيفاء ولا يضمن المقتص سراية القصاص الا مع التعدي فان اعترف بالعمد اقتص منه في الزيادة وان قال اخطات اخذ منه الدية هذا اذا لم يكن المستحق نفسا والقول قوله في الخطاء لا قول المقتص منه وكل من يجري بينهم القصاص في النفس يجري بينهم القصاص في الاطراف والجراحات ومن لا يجري فلا

المطلب الرابع في زمان الاستيفاء

اذا وجب القصاص في النفس على رجل او امرأة لا حبل لها فللولي الاستيفاء في الحال ولا يراعى صفة الزمان في حر او برد ويستحب احضار جماعة كثيرة ليقع الزجر والحبلى يؤخر استيفاء القصاص منها الى ان تضع ولو تجدد حملها

فلا يبعد اخذ النصف الرجوع بنصف الدية وقطع اليد بدلا عن النصف الاخر لانه استوفى ما يساوي نصف حقه فبقي النصف الاخر يأخذه من التركة عارية

قوله فلا يبقى لهما مطالبة اما على القول بان فوات المحل يسقط فظاهر واما على الاخر فلانه استوفى ما يقابل الدية وبذلك يشكل ما يذكره المصنف في المطلب الثالث في قوله فلو بادر طرفه من اطرافه فلم يلزمه قصاصا وعلى قول المصنف يسقط المطالبة اذا كانت يدا او رجلا مثلا لما لو كانتا اصبعين او اصابع فانه ياخذ دية القصاص

قوله عزره ولا يمنعه من الاستيفاء اه اقول قال المصنف في المطلب الثالث في الديات لو اقتص بما ليس له الاقتصاص فيه كقطع اليدين والرجلين فالاقرب الدية دون القصاص لانه لم يعصم له بالشبهة اليه عارية

بعد الجناية ولا يجوز قتلها بعد الوضع الا ان يشرب الولد اللبأ لان الولد لا يعيش بدونه ثم ان
وجد مرضع قتلت والا انتظرت مدة الرضاع ولو ادعت الحمل ثبت بشهادة اربع من القوابل
ولو لم يوجد شهود فالاولى الاحتياط بالصبر الى ان يعلم حالها ولو طلب الولي المال لم يجب اجابته
ولو قتلت وظهر الحمل فالدية على القاتل ولو لم يعلم المباشر وعلم الحاكم واذن ضمن الحاكم خاصة وكذا
لا يقتص منها في الطرف حذرا من موتها او سقوط الحمل بألمها وكذا بعد الوضع الى ان يوجد المرضع
او يستغني الولد والملتجي الى الحرم لا يقتص منه فيه بل يضيق عليه في المطعم والمشرب الى ان يخرج ثم يستوفى
منه ولو جنى في الحرم اقتص منه فيه والاحرام لا يقتضي التأخير ولو التجى الى بعض المساجد غير المسجد
الحرام اخرج منه واقيم عليه القود فان طلب القصاص في المسجد تعجيلا منع من التلويث بان يفرش فيه
الانطاع ولو هرب الى ملك انسان اخرجه الحاكم واستوفى منه خارجا للمنع من شغل ملك الغير

المطلب الخامس

في اعتبار المماثلة قد بينا انه لا يجوز استيفاء القصاص الا بالسيف
وضرب العنق وان كان الجاني فعل بالمقتول انواع التعذيب واذا كان الجاني قد حز الرقبة وابان الراس
فعل به ذلك فان لم يمكن ابانته فالاقرب انه ليس للولي ابانته لحرمة الادمي بعد موته ولو ضرب رقبته
بالسيف فابانه لم يعزر لانه لا اختيار له في قدر ما يقطعه السيف ولم يعدل الى الذبح بالسكين
ولو استوفى القتل بسيف مسموم بمثله جاز واذا كان قد حز الرقبة بضربة لم يكلف الولي الوحدة لانه ربما
يتعذر عليه بل يمكن من الضرب الى ان يحصل غرضه ولو بادر فقطع طرفا من اطرافه لم يلزمه قصاص
ولا دية ولو اقتص من قاطع اليد ثم مات المجني عليه بالسراية ثم الجاني وقع القصاص بالسراية موقعه وكذا
لو قطع يده ثم قتله فقطع الولي يد الجاني ثم سرت الى نفسه ويحتمل مطالبة الورثة بالدية لان قطع اليد
قصاص فلا يضمن وقد فات محل العمد ولو سرى القطع الى الجاني اولا ثم سرى قطع المجني عليه لم يقع
سراية الجاني قصاصا لانها وقعت هدرا ولو عفى المقطوع فقتله القاطع اقتص الولي في النفس
بعد رد دية اليد على اشكال وكذا لو قتل من قطعت يده قتل بعد ان يرد عليه دية اليد ان كان
المجني عليه اخذ ديتها او قطعت في قصاص على اشكال وان كانت قطعت من غير جناية ولا اخذ
لها دية قتل القاتل ولا رد ولو قطع كفا بغير اصابع قطعت كفه بعد رد دية الاصابع ولو ضرب
ولي الدم الجاني قصاصا وتركه بظن القتل فعالج نفسه وبرئ لم يكن للولي القصاص في النفس حتى
يقتص منه بالجراحة على رواية ضعيفة والوجه ان له قتله ولا قصاص عليه اذا ضربه بما له الا
به كالو ظن ابانة عنقه ثم ظهر خلافه فله قتله ولا يقتص من الولي ولو قطع يهودي يد مسلم فاقتص

المسلم

في شرحه وهنا توقف وتردد صاحب ... وهو قوي لان
القطع
وقع قصاصا
وللنفس دية على الاقوى
عبارة

قوله اقتص الولي في النفس بعد رد
دية اليد على اشكال اه ينشأ من سقوط
حق القصاص في اليد بالعفو ولا يجوز قتل
الكامل بالناقص ومن ان قصاص الطرف يدخل
في قصاص النفس هذا الاخير هو مذهب الشيخ في ط

... قال
اتى عمر بن الخطاب برجل
قتل اخاه برجل فدفعه اليه وامره بقتله
فضربه الرجل حتى رأى انه قد مات فحمل الى منزله فوجد به
رمقا فعالجوه حتى برئ فلما خرج اخذه اخو المقتول وقال قتلت
قاتلي ... فانطلق به الى عمر فامر بقتله فخرج وهو يقول ايها
الناس قد والله قتلني فمروا به على امير المؤمنين عليه السلام

المصنف التفصيل وهو انه ان كان اقتص منه بما له ضربه
به كان له قتله من غير قصاص عليه في الجرح لانه استحق
ازهاق نفسه وما فعله من الجرح مباح له والمباح
لا يستعقب الضمان وهو اختيار ...
في شرحه وهو المنقول عبارة

المسلم ثم سرت جراحة المسلم فللولي قتل الذمي ولو طالب بالدية كان له دية المسلم الا دية يد الذمي على اشكال وكذا الاشكال لو قطعت امرأة يده فاقتص ثم سرت جراحته فللولي القصاص ولو طالب بالدية فله ثلثة ارباعها ولو قطعت يديه ورجله فاقتص ثم سرت جراحاته فلوليه القصاص في النفس دون الدية لانه استوفى ما يقوم مقامها وفيه اشكال من حيث ان المستوفى قد وقع قصاصا والنفس دية بانفرادها

الباب الثاني في قصاص الطرف وفيه فصول

الاول في قصاص اليد والرجل وفيه مطلبان

الاول في الشرائط وهي خمسة

الاول العمد فلا قصاص بقطع العضو خطاء او شبيه العمد ويتحقق العمد باتلاف العضو اما بفعل ما يتلف غالبا او باتلاف بما لا يتلف غالبا مع قصد الاتلاف سواء كان مباشرة كقطع اليد او تسبيبا كما لو القى نارا على يده او قطع اصبعا فسرت الى الكف او جرحه فسرت اليه

الثاني التساوي في الاسلام والحرية او

يكون المجني عليه اكمل فيقتص للمسلم من المسلم والذمي وللذمي من الذمي خاصة ولا يقتص له من المسلم بل تجب الدية ويقتص للرجل من مثله ومن المرأة ولا يرجع بالتفاوت مطلقا وللمرأة من مثلها ومن الرجل بعد رد التفاوت فيما تجاوز ثلث دية الرجل لا رد فيما نقص عن الثلث ويقتص للحر من العبد وله استرقاقه ان ساوت قيمته الجناية او قصرت وما قابلها ان زادت والاختيار للمولى ولا يقتص للعبد من الحر ويقتص للعبد من مثله الا من المكاتب اذا تحرر بعضه ويقتص له من المدبر وام الولد ومن المعتق منه اكثر القصاص من الاقل والمساوي ويشترط التساوي في القيمة او نقص الجاني فان زادت قيمة الجاني لم يكن لمولى الآخر الاقتصاص الا بعد رد التفاوت

الثالث التساوي في السلامة

فلا يقطع اليد الصحيحة بالشلاء وان بذلها الجاني لكن لا يضمن القاطع واستوفى حقه ويقطع الشلاء بالصحيحة الا ان يحكم اهل الخبرة بعدم انحسامها فتجب الدية وكذا لا يقطع الشلاء بمثلها مع الخوف من السراية ويقطع لا معه ولو كانت بعض اصابع المقطوع شلاء لم يقتص من الجاني في الكف بل في اربع الاصابع الصحيحة وتؤخذ منه ثلث دية اصبع صحيحة عوضا عن الشلاء وحكومة ما تحتها وما تحت الاصابع الاربع من الكف ولو كان بالعكس قطع من الكف فان خيف السراية اقتص في الاربع الصحيحة واخذ دية اصبع صحيحة وحكومة في الكف اجمع ولا يقطع العضو الصحيح بالمجذوم وان لم يسقط منه شيء ويقطع المجذوم بالصحيح ولا يشترط التساوي خلقة اليد ومنافعها فيقطع يد الباطش القوي بيد الطفل الصغير والشيخ الفاني والمريض المشرف والكسوب بغيره والصحيحة بالبرصاء ولو كانت يد المقطوع كاملة ويد القاطع ناقصة اصبعا فللمقطوع القصاص وفي اخذ دية الاصبع الفائتة قولان اقوى القولان للشيخ الاول في الخلاف والثاني في المبسوط واختار المصنف في رد قول الخلاف والمنقول قول خ

قوله لا رد فيما نقص عن الثلث اه مثلا اذا قطع الرجل يد امرأة يقطع يده من غير رد لان دية يد المرأة مائتان وخمسون دينارا وهو اقل من ثلث دية الرجل واذا قطع انفها يقطع انفه بعد رد التفاوت بين انف الرجل والمرأة وهو خمسمائة دينار ١٢

قوله ويقتص للحر من العبد آه اقول ذكرنا قبل هذا ان الولد المجني عليه في الطرف لا النفس ان الخيار لمولى الجاني في تسليمه او فكاكه وهو اقوى مما ذكره هنا لعدم ثبوت سلطنته على جميع البدن المقتضية

كذلك وينسب التفاوت الى القيمة ويوخذ من الدية بحسبها ولو كان عبدا قيمته مع الكف عشرون مثلا وبغير الكف عشرة فالتفاوت بسبب نقصان الكف عشرة يأخذها من الجاني ١٢

مكارمة

قويان احدهما ذلك مط والثاني ان كان قد اخذ ديتها ولو كان بالعكس لم يقطع يد الجاني بل الاصابع التي قطعها ويؤخذ منه حكومة الكف وكذا لو نقصت بعض اصابع المقطوع انملة وكذا لو كانت اصابع المقطوع بغير اظفار او بعضها واصابع الجاني سليمة

الرابع التساوي في المحل ويقطع اليمنى بمثلها وكذا اليسرى والابهام بمثلها لا بالسبابة وغيرها وكذا باقي الاصابع ولو لم يكن له يمين قطعت يسراه فان لم يكن له يسار ايضا قطعت رجله اليمنى فان فقدت فاليسرى وكذا لو قطع ايدي جماعة على التعاقب قطعت يداه ورجلاه الاول فالاول فان بقي احد اخذ الدية وكذا لو فقدت يداه ورجلاه ولو قطع يمينا فبذل شمالا فقطعها المجني عليه جاهلا قيل سقط القصاص ويحتمل بقاءه فيقطع اليمنى بعد الاندمال حذرا من توالي القطعين ثم للمقتص منه ان سمع الامر باخراج اليمنى فاخرج اليسرى مع علمه بعدم اجزائها فلا دية له والا فله الدية ولو قطعها المجني عليه عالما بانها اليسرى قيل سقط القطع لانه ببذلها للقطع كان مبيحا فصار شبهة وكل من ضمن دية اليسار يضمن سرايتها والا فلا ولو قال المجني عليه بذلها عالما الا بدلا لا قدم قول الباذل مع يمينه لانه اعرف بنيته ولو اتفقا على بذلها بدلا لم يصر بدلا وعلى القاطع الدية وله قصاص اليمنى

الخامس التساوي في الاصالة والزيادة فلا يقطع اصلية بزائدة مط ولا زائدة باصلية مع تغاير المحل ويقطع بمثلها وبالاصلية مع التساوي في المحل ولا يقطع زائدة بمثلها مع تغاير المحل ولو كان لكل من الجاني والمجني عليه اصبع زائدة ثبت القصاص مع تساوي المحل ولو كانت للجاني خاصة اقتص ان امكن بدون قطعها بان يخرج عن حد الكف والا قطعت الاصابع الخمس ان لم تكن متصلة باحدها وتؤخذ حكومة في الكف وان كانت متصلة باحديهن اقتص في اربع واخذ دية اصبع وحكومة كفه ولو كانت للمجني عليه اقتص في الكف وطالب بدية الزائدة ولو كانت خمس الجاني اصلية وبعض اصابع المجني عليه زائدة لم يقتص في الجميع بل في الاصلية ويطالب بدية الزائدة وحكومة الكف ولو انعكس ثبت القصاص في الكف ان كانت في محل الاصلية والا فكالاقل ولو كان على يد الجاني اصبع زائدة في سمت اصابعه وعلى يد المجني عليه ستة اصابع غير متميزة لم يقطع اليد من الكوع ولا شيء من الاربع ويقطع الابهام ويطالب بدية باقي الاصابع وحكومة الكف فلو قطعه المجني عليه استوفى واساء وعليه دية الزائدة ولو قطع خمس اصابع اساء واستوفى لكن اخذ حقه ناقصا لجواز ان يكون فيها زائدة ويطالب بحكومة الكف وكذا لو قطع اصبعا من الست لم يكن عليه قصاص ومالك يجب عليه يحتمل دية الزائدة لا اصالة

قوله فصار شبهة هذا قول الشيخ في ط ينبغي لا يجب على المجني عليه بقطعها قصاص بل الدية خاصة وفيه نظر لانه انه على قطع لا يملكه والدماء معصومة واباحة المجني عليه لا يبيحها مباشرة دون ان القصاص يعتبر فيه الظلم المحض من المقطوع لا يتحقق الظلم واختار في د وجوب الدية خاصة وهو المنقول عدم السقوط مع العلم

قوله ولم قصاص اليمنى على اشكال ينشأ من تضمنه العفو ومن فساد البذل والفاسد لا يترتب عليه اثر وجزم في د بعدم سقوط

انثى فاتت عليه نصف الاثنين وكتوريث الخنثى المشكل فان سببه هذه نصف النصيبين لتكافؤ الاحتمالين وكذا هنا وفي جعل الثالث انه لو قطع الكف مع الاصابع الست لزمه دية اليد هي خمسمائة دينار وثلث دية الاصابع الاصلية والزائدة وهي ثلثة وثلثون دينارا وثلثا دينار فيما قطع الواحدة منفردة يقسط ذلك على الستة لان الاصبع واحدة من ستة لا يقال انما يكون له السدس من دية الكف والاصابع لو كانت الاصبع سدسا من المجموع وليس كذلك بل هي سدس الاصابع لا غير لانا نقول دية الكف مع الاصابع هي مساوية لدية مجموع الاصابع فان القاطع لو قطع الاصابع الست لكان عليه مثل ذلك وهو خمسمائة دينار عن الاصابع الخمس الاصلية وثلث دية الاصلية وهو

البالغة ونصف الديتين وسدس دية الكف وسدس دية الزائد لان الكف لو قطعت ضمنت بدية يد ودية اصبع زائدة عند الاشتباه فتطت الدية ودية الزائدة على الجميع وكذا لو قطع صاحب الست اصبعا من يد صحيحة فلا قصاص وعليه دية الاصبع الكاملة فلو بيد المقطوع وقطع اصبعا استوفى لو كان لانملة المجني عليه طرفان فان ساواه الجاني اقتص والا قطع انملته واخذ دية الزائدة ولو كان الطرفان للجاني فان تميزت الاصلية وامكن قطعها منفردة فعل والا اخذ دية الانملة ولو قطع انملة عليا ووسطى من اخر فان سبق صاحب العليا اقتص ثم يقتص صاحب الوسطى وان سبق صاحب الوسطى اخر الى ان يقتص صاحب العليا فان عفى عل او مطّ كان لصاحب الوسطى القصاص بعد رد دية العليا على اشكال ولو قطع صاحب الوسطى اولا ساء واستوفى حقه وزيادة فيطالب بديتها ولصاحب العليا مطالبة الجاني بدية انملة ولو كان للاصبع اربع انامل فان كان طولها مثل طول الاصابع فحكمها حكم باقي الاصابع عند قطعها اجمع حتى لو قطع زائد الاصبع من يد انسان قطعت هذه ولو قطعها انسان اقتص منه من غير مطالبة بحكومة وان وقعت الجناية على بعضها بان قطع انسان الانملة العليا والقاطع ثلث انامل سقط القصاص لانه فوت ربع اصبع ويلزمه ربع دية الاصبع ولو قطع انملتين فقد فوت نصف الاصبع فله نصف دية اصبع او يقطع انملة واحدة ويطالب بارش الباقي وهو التفاوت بين النصف والثلث وابى له قطع اثنتين ولو قطع ثلث انامل فله قطع انملتين قصاصا ويطالب بالتفاوت بين ثلثي دية الاصبع وثلثة ارباعها وهو نصف سدس دية اصبع ولو كان هو الجاني فان قطع انملة واحدة فللمجني عليه قطع انملة قصاصا ويطالب بالتفاوت وهو نصف سدس دية اصبع ولو قطع انملتين فللمجني عليه قطع انملتين ويطالب بالتفاوت بين نصف دية اصبع وثلثي ديتها وان كان طول الاصبع زائدا على ما هو طول الاصابع في العادة فان قطع اصبع رجل لم يقتص منه للزيادة في اصبعه فان زالت تلك الانملة كان للمجني عليه القطع وان قطع انسان اصبعه فعليه دية اصبع وحكومة وان قطع انملته العليا فعليه ثلث دية الانملة وان قطع انملتين اقتص منه في واحدة وعليه ثلث دية الاخرى وان قطع صاحب الزائدة انملة انسان فلا قصاص لان الزائد في غير محل الاصلي لا يستوفى بالاصلي في هنا الزائدة في غير محل الاصلية لوجود الاصلية فان زالت كان للمجني عليه ان يقتص منه ولو كان له كفان على ساعد او ذراعان على عضد او قدمان على ساق احدهما زائد فان علمت الزائدة اما ببطش الاخرى

دونها او بضعف بطشها عنها او بكونها خارجة عن السمت والاخرى عليه وبنقص اصابعها او كمال

الاخرى فالاصلية كغيرها يثبت فيها القصاص دون الاخرى ولو لم يتميز بوجه من الوجوه فقطعهما

انسان اقتص منه وكان عليه ارش الزائدة ولا قصاص لو قطع احديهما وعليه نصف دية كف ونصف

حكومة وكذا لو قطع منهما اصبعا لزمه نصف دية اصبع ونصف حكومة على ما تقدم من الاحتمالين ولو قطع

ذو اليد بيدا احتمل القصاص لانها اما اصلية او زائدة وعدمه لعدم اخذ الزائدة مع وجود الاصلية

ولو قطع الباطشة قاطع اقتص منه فان صارت الاخرى باطشة ففي الحاقها بالاصلية اشكال

المطلب الثاني في الاحكام

لو قطع اصبعا فسرت الى الكف واندملت ثبت القصاص في الكف وهل له القصاص في الاصبع واخذ دية الباقي الاقرب المنع لامكان القصاص فيهما

ولو قطع يده من مفصل الكوع ثبت القصاص ولو قطع معها بعض الذراع اقتص في اليد وله الحكومة في الزائد ولو قطعها من المرفق اقتص منه وليس له القصاص في اليد واخذ ارش الزائد وكل عضو يؤخذ قودا مع وجوده تؤخذ الدية مع فقده كان يقطع اصبعين وله واحدة او يقطع كفا كاملا وليس له اصابع ولو قطع من نصف الكف لم يكن له القصاص من موضع القطع لعدم وقوع القطع على مفصل محسوس يمكن اعتبار المساواة فيه وله قطع الاصابع والمطالبة بالحكومة في الباقي وله قطع الانامل ومطالبة دية باقي الاصابع والحكومة فان رضي بقطعها مع اسقاط الباقي جاز وليس له ان يقطع الانامل ثم يكمل القطع في الاصابع لزيادة الالم ولو قطع اصبع رجل فشلت الاخرى بجنبها اقتص منه في القطع وطولب بثلثي دية الشلاء ولو وقعت الاكلة في الموضع وسرت الى الاخرى اقتص فيهما معا ولو قطع اصبع رجل ويد اخر اقتص للاول ثم للثاني فان كانت الاصبع اولا رجع صاحب الكف بدية الاصبع مع قطع الكف ولو كانت اليد اولا اقتص لصاحبها واغرم دية الاصبع لصاحبها ولو قطع اصبعه فعفى قبل الاندمال فاندملت سقط حقه وكذا لو قال عفوت عن الجناية ولو ابرأه عن الجناية فسرت الى الكف فلا قصاص في الاصبع بل في الكف ان ساواه في النقص في الباقي من الاصابع ويطالب بالحكومة ولو سرت الى النفس كان للولي القصاص في النفس بعد رد ما عفي عنه على اشكال ولو قال عفوت عنها وعن سرايتها صح العفو عنها وفي صحته في السراية اشكال وقيل يصح عنها من الثلث ولو ابرء الجاني لم يصح على اشكال ولو ابرء سيده صح ولو قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح ولو ابرء قاتل الخطاء لم يبرء العاقلة ولو ابرء العاقلة او قال عفوت عن ارش هذه الجناية صح ولو كان عمد الخطاء لو ابرء القاتل او قال العفوت عن هذه الجناية

٣٠٤

قوله فلا قصاص في الاصبع بل في الكف اه اي بل يقتص في الكف ان كان الجاني مساويا للمجني عليه في نقصان اصبع فلو سرى الى الكف فذهبت الاربع الباقية مع الكف فيقتص فيه وان كان الجاني كامل الاصابع فيقتص في باقي الاصابع لا في الكف لانه عفى عن الاصبع الواحدة ولا يتصور القصاص في الكف الا مع قطع جميع الاصابع فيقتص في الباقي ويطالب بحكومة الكف ٤٢ قوله بعد رد ما عفى عنه على اشكال ينشأ من عموم النفس بالنفس ولانه قتل

ان الابراء انما يستحقه وقد حصل سببه دون هذه ام لا الثاني ان الدية للقاتل هل يجمع ام لا الثالث ان الدية هل ينتقل ابتداء الى الوارث او ينتقل عن الميت اليه ١٢ قوله ولو ابرء سيده صح اه استشكله [illegible] من حيث ان مناط الابراء انما في الذمة وهو منتف هنا عن السيد مع جزمه بعدم صحة ابراء السيد فقد عاكس هو والمصنف في المسئلتين و اتفق الجاهد على انه لو ابرء من ارش الجناية او عفى عنه صح احتج المعتبر بان الخطاء بتسليم العبد هو السيد لانه ماله فهو كالثابت في ذمته وفرع لو قال ابراتكما احتمل مساواته لابراء احدهما في الاشكال اذ هو في قوة ابراتكما واحتمل الصحة اذ المطالبة بالجناية لا يعدوهما ولانه بمعنى عفوت عن الجناية وكذا لو ابرء الكل منهما بلفظ ولو قيل بصحة الابراء مطلقا مع علم القصد كان وجها ١٢

حتى ولو ابرأه اقلة لم يبرء القاتل ولو كان مستحق القصاص طفلا او مجنونا لم يكن لهما الاستيفاء

فان بذل لهما الجاني العضو فقطعاه ذهب هدرا ولو قطع يمين مجنون فوثب المجنون فقطع يمينه

قيل يقع قصاصا وقيل لا ويكون قصاص المجنون باقيا ودية جناية المجنون على عاقلته ولو قطع

عدة اعضاء خطاء جاز اخذ دياتها وان زادت عن دية وقيل يقتصر على دية النفس فان سرت

فلا شيء في الباقي لان دية الاطراف تدخل في دية النفس اجماعا وان اندملت اخذ دية الباقي

الفصل الثاني

في الاعضاء الخالية من العظام والشرائط ما تقدم ويقتص

في العين مع مساواة المحل فلا يقطع يمين بيسرى ولا بالعكس وهل له قلع عين الجاني بيده الاقرب

اخذها بحديدة معوجة فانه اسهل ولو كان الجاني اعور خلقة اقتص منه وان عمي فان الحق

اعماه ولا رد ولو قلع عينه الصحيحة مثله فكذلك ولو قلعها ذو عينين اقتص له بعين واحدة

وفي الرد قولان ولو قلع عينا قائمة فلا قصاص لنقصها وعليه ثلث ديتها ولو اذهب الضوء

دون الحدقة اقتص منه بان يطرح على اجفانه قطن مبلول ثم تحمى المرآة وتقابل بالشمس ويفتح

عيناه ويكلف النظر اليها حتى يذهب النظر وتبقى الحدقة ويؤخذ الصحيحة بالحولاء والعمشاء

لان العمش خلل في الاجفان وعين الاخفش وهو الذي ليس بحاد البصر ولا يرى من بعد لانه تفاوت

في قدر المنفعة والاعشى وهو الذي لا يبصر ليلا والاجهر وهو الذي لا يبصر نهارا لسلامة البصر

والتفاوت في النفع ويثبت في الاجفان ولو خلت اجفان المجني عليه عن الاهداب ففي القصاص اشكال

فان اوجبناه رجع الجاني بالتفاوت ويثبت القصاص في الاهداب الاجفان وشعر الرأس واللحية

على اشكال ينشاء من انه لم يفسد المنبت فالشعر يعود وان افسده فالجناية على البشرة والشعر تابع

فان نبت فلا قصاص ويثبت في الاذن القصاص ويستوي اذن الصغير والكبير والصحيحة والمثقوبة

والخرماء والسامعة ولا يؤخذ الصحيحة بالمخرومة بل يقتص الى حد الخرم ويؤخذ حكومة في الباقي

ولو قطع بعضها جاز القصاص فيه ولو ابان الاذن فالصقها المجني عليه فالتصقت بالدم الحار

وجب القصاص والامر في ازالتها الى الحاكم فان امن هلاكه وجب ازالتها والا فلا وكذا لو الصق

الجاني اذنه بعد القصاص لم يكن للمجني عليه الاعتراض ولو قطع بعض الاذن ولم يبنه فان امكنت

المماثلة في القصاص وجب والا فلا ولو الصقها المجني عليه لم يؤمر بالازالة وله القصاص فلو جاء

آخر وقطعها بعد الالتحام فالاقرب القصاص كما لو شج آخر موضع الشجة بعد الاندمال ولو قطع

اذنه فزال سمعه فهما جنايتان لان منفعة السمع في الدماغ لا في الاذن ولو قطع اذنا

قوله وفي الرد قولان اه ما الشيخ في ب وط لا اخذ الرد وبه قال ابن الجنيد والمفيد والصدوق وابن حمزة وابو الصلاح لانهما ينح العينين ولان فيهما دية كاملة ولرواية محمد بن قيس عن علي عليه السلام وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق ع والثاني ليس له رد وهو اختياره في هذه وتبعه المحقق ونواه في ب قال المحقق وهو الاولى لعموم العين بالعين وقال المص في التخ انه الاقوى وهو اختيار الشهيد وولد المص في شرحه واجاب بان الالم المبنن هذا اذا كان العور خلقة او كان من التساوي في الاسلام والحرية وكون المجني عليه اكمل ويستوي عين الشاب والشيخ والصغير والكبير والمريضة

اشكال ينشاء من ان الشعر على الاجفان يرجع الى منفعة الاجفان او انه عضو برأسه فعلى الاول يقتص ويرد التفاوت في المنفعة لا في الجزء الخلقة وعلى الثاني لا وهو متوقف لتقدير الشرع ديتها فقد قال هو القائل على قول الآن المص يستضعفه ويختار سقوط ديتها حين الاجتماع مع الاجفان وللارش حال الانفراد ثم اعلم انه على تقدير كونه نقصا كله في المنفعة يحتمل عدم الرجوع في التفاوت كالبصر القوي والضعيف فان قلت قد حكم بالارش وهو يستلزم الرجوع بالتفاوت قلت وقد حكم المص بوجوب الارش على العشاء والجهراء مع حكمه بعدم الرجوع بالتفاوت عند القصاص وعلى تقدير كونه كعضو واحد يحتمل القصاص كما سلف في الكف المقطوع بغير اصابع ويكون اشكال المص هنا لا شكاله في الاول وقد تقدم والمنقول وجوب القصاص وان خلت عن الاهداب عادة

قوله فالجناية على البشرة اه وقال في ب وينبت القصاص في الحاجب وشعر الرأس واللحية فان نبت فلا قصاص بل يثبت فيه الارش وكذا في باقي الشعر اثبت فيه الارش دون القصاص ولم يتوقف واختار فخر في شرحه عدم القصاص والمنقول انه لو جنى على الجنبة او الرأس حتى زال الشعر والجلد فانه يقتص منها وان لم يكن للجاني شعر اقتص منه في الجرح واخذ منه الدية في الشعر وان جنى على الشعر خاصة كان في شعر الرأس الدية وكذا اللحية وان نبت ثانيا فلا قصاص وفيه الارش وحيث في بقية الشعر دون القصاص عادة

قوله لم يكن للمجني عليه الاعتراض اقول ظاهر كلام دان له لا وهو قوي لانه اما ان يرجع الى حق او لا والثاني يعيد الحاكم على الازالة لنجاستها لانها قطعة ابينت من حي فالاول يدفع الازالة انها ليست هبة متجددة فللمجني عليه طلبها لتحقق المماثلة علا ولانه لا عدم الاذن يشين المجني عليه فيرفع لمساواة الجاني بنفسه وهو اختيار ابن الجنيد وهو المنقول عادة

مستحشفة وهي التي لم يبق فيها حس وصارت شلاء ففي القصاص اشكال ينشأ من ان اليد الصحيحة لا يؤخذ بالشلاء ومن بقاء الجمال والمنفعة لانها تجمع الصوت وتوصله الى الدماغ وترد الهوام عن الدخول في ثقب الاذن بخلاف اليد الشلاء ويثبت في الانف القصاص ويستوي الشام وفاقده لان الخلل في الدماغ والافطس والاقنى والكبير والصغير وهل يستوي الصحيح والمستحشف اشكال كالاذن والقصاص يجري في المارن وهو ما لان منه ولو قطع معه القصبة فاشكال من حيث انفراده عن غيره فامكن استيفاؤه قصاصا ومن انه ليس له مفصل معلوم ولو قطع بعض القصبة فلا قصاص ولو قطع المارن فقطع القصبة فاهدر المارن احتمل القصاص وعدمه ويجري القصاص في احد المنخرين مع تساوي المحل ولو قطع بعض الانف نسبنا المقطوع الى اصله واخذنا من الجاني بحساب ذلك ليستوعب انف الجاني ولو كان صغيرا فالنصف بالنصف والثلث بالثلث ولا يؤخذ الحاجز بين المنخرين ويثبت القصاص في الشفتين وبعضهما مع تساوي المحل فلا تؤخذ العليا بالسفلى ولا بالعكس وكذا يثبت في اللسان وبعضه مع التساوي في النطق ولا يقطع الناطق بالاخرس ولو قطع لسان صغير فان كان تحرك لسانه عند البكاء وجب القصاص لانه دليل الصحة ويثبت القصاص في ثدي المرأة وحلمته وحلمة الرجل فلو قطع الرجل حلمة ثدي المرأة فلها القصاص ان لم توجب فيها كمال الدية وهل ترجع المرأة بالتفاوت ان اوجبنا لها الكمال وللحلمة نظر اقربه العدم ولو انعكس الفرض فلا قصاص على تقدير قصور دية حلمة الرجل

الفصل الثالث

في الاسنان ويثبت في السن القصاص بشرط التساوي في المحل فلا تقلع ضرس بسن ولا بالعكس ولا ثنية برباعية او ناب وضاحك ولا بالعكس ولا رباعية من اعلى او من الجانب الايمن بمثلها من اسفل او من الايسر ولا اصلية بزائدة ولا بالعكس مع تغاير المحل ولا زائدة بزائدة مع تغاير المحل ولو قلع سن مثغر وهو من سقط سنه ونبت بدله مع سنخه وهو اصله الذي يكون بين اللحم وجب القصاص وكذا لو كسر الظاهر لكن لا يضرب بكسره لامكان التفاوت بل يقطع بحديدة وكذا لو كسر البعض ولو حكم اهل الخبرة بعوده لم يقتص الى ان تمضي مدة الياس ولو عادت قبل القصاص ناقصة او متغيرة ففيها الحكومة وان عادت كاملة قبل القصاص فلا دية ولا قصاص والاقرب الارش ولو اقتص فعاد سن المجني عليه لم يغرم سن الجاني لانها نعمة متجددة من الله تعالى ويلزم وجوب القصاص وان عادت ولو عادت سن الجاني لم يكن للمجني عليه ازالتها ان قلنا انها هبة وان قلنا انها بدل الفائت فكذلك لو زادة الالم الآ الاثر لا يكون المجني عليه مستوفيا لحقه

لان سنه مضمونة بالدية وسن الجاني غير مضمونة بالدية لانها في الحكم كسن طفل فينقص الحكومة عن دية سن ويرم الباقي ولو عاد سن المجني عليه بعد القصاص نقلعه ثانيا فان قلنا انها هبة فعليه ديتها اذ لا مثل لها فيه وان قلنا انها بدل عن المقلوعة اولا كسن طفل فثبت لكل منهما دية على صاحبه ويتقاصان وعلى الجاني حكومة ولو كان غير مثغر انتظر سنة فان عادت ففيها الحكومة والا فالقصاص وقيل في سن الصبي بعير مطلقا فان مات قبل الياس من عودها فالارش ولو عاد مائلا عن محله او متغير اللون فعليه حكومة عن الاولى عن نقص الثانية ولو قطع زائدة وله مثلها في محلها اقتص منه والا فالحكومة

الفصل الرابع في القصاص في الجراح

لا قصاص في الضرب الذي لا يجرح وانما يثبت في الجراح ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولا وعرضا لا عمقا بل يراعى اسم الشجة لاختلاف الاعضاء بالسمن والهزال ولا قصاص فيما فيه تغرير بالنفس كالمأمومة والجائفة والهاشمة والمنقلة وكسر العظام وانما يثبت في الحارصة والباضعة والسمحاق والموضحة وكل جرح لا تغرير فيه وسلامة النفس معه غالبة ولا يثبت القصاص قبل الاندمال لجواز السراية الموجبة للتدخل والاقرب الجواز واذا اقتص حلق الشعر عن المحل وربط الرجل على خشبة او غيرها بحيث لا يضطرب حالة الاستيفاء ثم يقاس بخيط او شبهه ويعلم طرفاه في موضع الاقتصاص ثم يشق من احدى العلامتين الى الاخرى ويجوز ان يستوفي منه في دفعات اذا شق على الجاني فان زاد المقتص لاضطراب الجاني فلا شيء لاسناد التفريط اليه باضطرابه وان لم يضطرب اقتص من المستوفي ان تعمد وطولب بالدية مع الخطاء ويقبل قوله مع اليمين وفي قدر المأخوذ منه اشكال ينشأ من ان الجميع موضحة واحدة فيقسط على الاجزاء فيلزمه ما قابل الزيادة كما لو اوضح جميع الراس وراس الجاني اصغر فانا نستوفي الموجود ولا يلزم بسبب الزيادة دية موضحة بل يقسط الدية على الجميع ومن انها موضحة كاملة لان الزيادة جناية ليست من جنس الاصل بخلاف مستوعب الراس فانها هناك موضحة واحدة ويؤخر من شدة البرد والحر الى اعتدال النهار ولو كان الجرح يستوعب عضو الجاني ويزيد عنه لم يتجاوزه بل اقتصرنا على ما يحتمله العضو واخذنا الزائد بنسبة المتخلف الى اصل الجرح ولو كان نصف راس المجني عليه يستوعب راس الجاني استوعب ولو كان المجني عليه صغير العضو فاستوعبته الجناية لم يستوعب في المقتص بل اقتصرنا على قدر مساحة الجناية ولو اوضح جميع راسه بان سلخ الجلد واللحم عن جملة الراس فان تساويا في القدر فعل به ذلك وان كان الجاني اكبر راسا لم يعتبر الاسم كما اعتبرناه في قطع اليد حيث قطعنا

(حاشية) اذا كانت دية السن مثلا خمسين وقدر حكومة البالغ عشرا نقصت من الخمسين والزم الجاني باربعين لتعذر القصاص وعدم استيفاء المساوي ولا يمضي قصاصا وارش عن جناية واحدة مع ظهور المماثلة في العضو الا هذا ونحوه

(حاشية) قوله انتظر سنة الانتظار سنة لرواية في لفظ احدهما خلاصة وعلق في اخرى بالاغلب في الناس

(حاشية) قوله لان الزيادة جناية ليست من جنس الاصل اذ الاول جديد وفعله شرعا وليس متعد والزيادة تعد غير جائز شرعا فلكل منهما حكم براسه

الكبيرة والسمينة بالصغيرة والمهزولة بل تعرف مساحة الشجة طولا وعرضا فيشج من راس الجاني
القدر لتمامه من مقدم الرأس او مؤخره والخيار الى المقتص ولو كان اصغر استوفى القدر الموجود
وغرم بدل المفقود باعتبار التقسيط على جميع الموضحة ولا ينزل الى الجبين ولا الى القفا ولا
الى الاذنين ولو شجه فاوضح في بعضها فله دية موضحة ولو اراد القصاص استوفى القصاص في
الموضحة والباقي على الوجه الذي وقعت الجناية عليه ولو اوضحه في اثنين وبينهما حاجز متلاحم
اقتص منه كذلك ولو اوضح جبينه وراسه بضربة واحدة فهما جنايتان ولو قطع الاذن فاوضح
العظم منها فهما جنايتان

الفصل الخامس في الجناية على العورة

يثبت القصاص
في الذكر ويتساوى ذكر الشاب والشيخ والصغير والبالغ والفحل ومسلول الخصيتين والمختون
والاغلف لا يقطع الصحيح بذكر العنين ويقطع العنين بالصحيح وكذا لا يقطع الصحيح بمن في ذكره
شلل ويعرف بان يكون الذكر منقبضا فلا ينبسط او منبسطا فلا ينقبض ويقتص في البعض فان كان
الحشفة ظاهر وان زاد استوفى بالنسبة من الاصل ان نصفا فنصفا وان ثلثا فثلثا وهكذا ويثبت
القصاص في الخصيتين وفي احديهما الا ان يخشى ذهاب منفعة الاخرى فالدية سواء كان المجني عليه
صحيح الذكر او عنينا ولو قطع الذكر والخصيتين اقتص له سواء قطعهما دفعة او على التعاقب وفي
الشفرين وهما اللحم المحيط بالرحم احاطة الشفتين بالفم القصاص سواء البكر والثيب والصغيرة
والكبيرة والصحيحة والرتقاء والمختونة وغيرها والمفضاة والسليمة ولو ازالت بكر بكارة اخرى
باصبعها احتمل القصاص مع امكان المساواة والدية ولو جنى الرجل بقطع الشفرين او المرأة
بقطع الذكر او الخصيتين فالدية ولو قطع ذكر خنثى مشكل وانثييه وشفريه فان كان الجاني
ذكرا فان ظهرت الذكورية كان في ذكره وانثييه القصاص وفي شفريه الحكومة وان ظهرت
الانوثية فعليه دية الشفرين وحكومة في الذكر والانثيين وان كان الجاني امرأة وظهرت
الذكورية فعليها دية المذاكير وحكومة الشفرين وان ظهرت الانوثية اقتص لها في الشفرين وعليها
حكومة في المذاكير وان كان الجاني خنثى لم يكن قصاص الا مع العلم بحالهما ولو طلب الخنثى
القصاص قبل ظهور حاله لم يكن له ذلك فان طلب الدية اعطي اليقين وهو دية
الشفرين والحكومة في المذاكير فان ظهرت الذكورية اكمل له ولو قال اطلب دية عضو
مع بقاء القصاص في الباقي لم يكن له ذلك ولو قال اطلب حكومته مع بقاء القصاص
في الباقي اجيب اليه واعطي اقل الحكومتين ولا قصاص في الاليين لتعذر المماثلة

قوله وان زاد استوفى بالنسبة من الاصل يشكل الفرق بينه
وبين الشجة في الرأس فانه هناك لم يعتبر النسبة ويمكن الفرق
بان الذكر يقطع بالذكر وان تفاوت مساحة كاليد والرجل
فكذلك الابعاض وقد نبه عليه المصنف فيما سلف

مع بقاء القصاص في العضو الاخر ثبوت عضو
اصليين وهو
الحكومتين اي حكومة المذاكير
وحكومة الشفرين فيقال
لو كان هذا الشخص
عبدا وكان
لم يكن قيمته دية بغير الفرج كم يكون فيكون التفاوت هو
الحكومة وكذا اذا قلنا انه لو كان اجتمع فرج المذاكير كم يكون
قيمتها

الفصل السادس في الاختلاف

اذا قطع يدي رجل ورجليه خطاء ورأيناه ميتا فادعى الجاني موته من السراية وادعى الولي الاندمال والموت بغيرها فان لم يحتمل الاندمال لقصر الزمان صدق الجاني وفي احلافه اشكال وان امكن قدم قول الولي مع اليمين فان اختلفا في المدة قدم قول الجاني مع اليمين ولو ادعى الولي موته بسبب غير الجناية كلدغ حية او وقوع من شاهق او قتل اخر وادعى الجاني استناده الى جنايته احتمل تقديم قول الجاني لاصالة عدم حدوث سبب اخر وقول الولي لان الجاني يدعي سقوط حق ثبت المطالبة به اما لو قطع يدا واحدة ثم وجدناه ميتا فادعى الولي السراية والجاني الاندمال قدم قول الجاني ان احتمل الزمان والا فقول الولي ولو كان قصير افقال الجاني مات بسبب اخر وقال الولي مات بالسراية قدم قول الولي ويحتمل قول الجاني ولو اختلفا في المدة قدم قول الولي على اشكال ولو قد ملفوفا في كساء بنصفين ثم ادعى انه كان ميتا وادعى الولي الحيوة احتمل تقديم قول الجاني لان الاصل البراءة وتقديم قول الولي لان الاصل الحيوة وكذا لو وقع عليه حائطا ولو ادعى الجاني شلل العضو المقطوع من حين الولادة او عروضه المقلوعة وادعى المجني الصحة فان كان العضو ظاهرا قدم قول الجاني لامكان اقامة البينة على سلامته وان كان مستورا احتمل تقديم قول الجاني والمجني عليه وكذا الاشكال لو ادعى الجاني تجدد العيب ولو ادعى الجاني صغره وقت الجناية فقدم قوله مع الاحتمال والا حكم بشاهد الحال ولو ادعى الجنون وعرف له حالة الجنون قدم قوله والا فلا ولو اتفقا على زوال العقل حال الجناية لكن ادعى المجني عليه السكر والجاني الجنون قدم قول الجاني ولو اوضحه في موضعين وبينهما حاجز ثم زال فادعى الجاني زواله بالسراية والمجني عليه بالازالة قدم قول المجني عليه ولو اتفقا على ان الجاني ازاله لكن قال المجني عليه بعد الاندمال فعليك ثلث موضحات وقال الجاني قبله فعلي موضحة واحدة فالقول في الموضحتين قول المجني عليه لان الجاني يدعي سقوط المطالبة بارش احد الموضحتين وفي الموضحة الثالثة قول الجاني لان المجني عليه يدعي وجود الاندمال والاصل عدمه ولو قتل من عهد كفره او رقه فادعى الولي سبق الاسلام او العتق قدم قول الجاني مع اليمين ولو اختلفا في اصل الكفر والرق احتمل تقديم قول الجاني لاصالة البراءة وتقديم قول الولي لان الظاهر في دار الاسلام الاسلام والحرية ولو داوى الاصبع فتاكل الكف فادعى الجاني تاكله بالدواء والمجني عليه بالقطع قدم قول الجاني مع شهادة العارفين بان هذا الدواء ياكل الحي والميت والا قدم قول المجني عليه

قوله وقول الولي لان الجاني اه اقول حاصل الكلام ان كلا منهما متمسك بالاصل المذكور لكن الاول ارجح وان كان حق المدعى صادقا عليها لان دعوى سقوط القصاص في قوة الانكار اذ حاصله لم يتجدد سبب للموت بخلاف قول الولي فانه دعوى محضة نعم يجب المطالبة به يشكل بانه ان اراد بالثبوت الاستقرار فهو خلاف المسئلة وان اراد من الاستقرار فينتقض الاعم لا يستلزم الخاص عبارة

الاولى ان يصل الجاني بين الموضحتين يجعلهما واحدة وفيه استشكله المص في باب الشجاج الثانية انهما يتفقان على زمان يمكن فيه الاندمال اذ لو اتفقا على عدم امكان قول الجاني مقتضيا ولو اختلفا فيه كان بمنزلة السابقتين الثالثة ان لا يتفقا على زمان الازالة اذ لو اتفقا عليه وادعى الجاني حصول الاندمال بعده وقول الولي قبله في زمان يمكن يقدم قول الجاني لاصالة عدم الاندمال ولو اتفقا على تعيين كل منهما زمانا قدم قول المجني عليه في حصول الازالة في زمن يتقدم على الاندمال لا في تحديدهما في زمان متاخر عن الاندمال لان حصولها في الزمن السابق على الاندمال او على القول بان وصل الجاني لا يوجب الوحدة بل التعدد يرتفع النزاع ويثبت عليه ثلث موضحات على جميع التقادير عبارة

الجاني

المال لان الاثر هو الدية فهو اعرف بصفته ولان العادة قاضية بان الانسان لا يتداوى بما يضر

الفصل السابع في العفو وفيه مطلبان الاول

من يصح عفوه الوارث ان كان واحدا وعفى عن القصاص او كانوا جماعة وعفوا اجمع سقط القصاص لا الى بدل ولو اضاف العفو الى وقت مثل عفوت عنك شهرا او سنة صح وكان له بعد ذلك القصاص ولو اضاف الى البعض فقال عفوت عن نصفك او يدك او رجلك ففي القصاص اشكال ويصح العفو من بعض الورثة ولا يسقط حق الباقين من القصاص لكن بعد رد دية من عفى على الجاني ولو كان القصاص في الطرف كان للمجني عليه العفو في حياته فان مات قبل الاستيفاء فللورثة العفو ولو عفى المحجور عليه لسفه او فلس صح عفوه وليس للصبي والمجنون العفو واما الولي اذا اراد ان يعفو على غير المال لم يصح وان اراد ان يعفو على مال جاز مع المصلحة لا بدونها ولو قطع عضوا فقال اوصيت للجاني بموجب هذه الجناية وما يحدث منها فاندملت فله المطالبة وان مات سقط القصاص والدية من الثلث

الثاني

في حكمه اذا عفى عن القصاص الى الدية فان بذلها الجاني صح العفو وهل يلزمه الاقرب ذلك وان لم يبذل الجاني لم يسقط القصاص وان عفى ولم يطلب المال واذا قال عفوت الى الدية فرضي الجاني وجبت دية المقتول لا دية القاتل وكذا لو مات الجاني او قتل قبل الاستيفاء وجبت دية المقتول لا دية القاتل في تركته ولو عفى المحجور عن الدية لم يكن له حكم ولو تصالحا على مال ازيد من الدية او من غير جنسها صح ولو قطع بعض اعضاء القاتل ثم عفى عن النفس لم يضمن بدل الطرف سواء سرى القطع الى النفس او وقف ولو رمى سهما الى القاتل ثم عفى لم يكن للعفو حكم ولا ضمان ولو عفى عن القصاص في جناية لا يجب فيها القصاص كالمأمومة فلا حكم للعفو فان مات فقصاص منه ولو عفى عن الدية ثم مات فله القصاص واذا قلنا بجواز العفو قبل السراية عنها فهو وصية ولو اقتص بما ليس له الاقتصاص كقطع اليدين والرجلين فالاقرب انه يضمن الدية دون القصاص لانه ليس بمعصوم الدم بالنسبة اليه وله القود بعد ذلك فان عفى على مال فالاقرب القصاص

القطب الثاني في الديات وفيه اربعة ابواب

الاول في الموجب وفيه فصول الاول

المباشرة وتجب بها الدية اذا انتفى قصد القتل كمن رمى غرضا فاصاب انسانا او ضرب للتاديب فاتفق الموت او وقع من علو على غيره فقتله فان قصد وكان الوقوع يقتل غالبا فهو عمد وان كان لا يقتل غالبا فهو عمد الخطاء ان لم يقصد القتل والا فعمد ولو اضطر الى الوقوع او لم يقصد القتل فهو خطأ

ولو

ولو القاه الهواء او زلق فلا ضمان والواقع على التقديرات كلها هدر ولو دفعه غيره فاتّفق فدية المدفوع على الدافع وكذا دية الاسفل وقيل انها على الواقع ويرجع بها على الدافع وكذا لو مات الاسفل خاصة والطبيب يضمن ما يتلف بعلاجه ان كان قاصرا او عالج طفلا او مجنونا بغير اذن الولي او بالغا لم يأذن وان كان حاذقا واذن له المريض في علاجه الى التلف فالاقرب الضمان في ماله وتفيد برائته بالابراء قبل العلاج نظرا الى مساس الحاجة اليه ولقوله عليه السلام من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن ومن بطلان الابراء قبل الاستحقاق وورد ان عليا عليه السلام ضمن ختانا قطع حشفة غلام وهو حسن ولو اتلف النائم بانقلابه او حركته فالضمان على عاقلته وقيل في ماله ولو انقلبت الظئر فقتلت الصبي لزمها الدية في مالها ان طلبت الفخر وعلى العاقلة ان كان للحاجة والاقرب انها على العاقلة مطلقا ولو اعادت الولد فانكره اهله قدم قولها ما لم يعلم كذبها فتضمن الدية او احضاره او من يحتمل انه هو ولو استأجرت الظئر اخرى وسلمته اليها بغير اذن اهله فجهل خبره ضمنت الدية ومن اعنف بزوجته في جماعها قبلا او دبرا او ضمها فماتت ضمن الدية وكذا الزوجة وقيل ان كانا مأمونين فلا ضمان ويضمن حامل المتاع اذا كسره او اصاب به غيره المتاع والمصدوم في ماله

الفصل الثاني

التسبيب وهو كل ما يحصل التلف عنده بعلة غيره الا انه لولاه لما حصل من العلة تأثير كالحفر مع التردي وهو موجب للضمان ايضا وفي منعه الارث اشكال وكذا نصب السكين والقاء الحجر فان التلف بسبب العثار ولو صاح بصبي او غير مميز فسقط من سطح ضمن الدية وفي القصاص نظر ولو مات من الصيحة او زال عقله ضمن الدية ولو صاح ببالغ فمات فلا دية على اشكال ولو كان مريضا او مجنونا او اغتفله فهاجأه بالصيحة وان كان بالغا كاملا او زال عقله ضمن الدية في ماله وقيل على العاقلة لانه شبيه عمد وكذا البحث لو شهر سيفه في وجه انسان فانه يضمن مع الاتلاف بالخوف اما لو فر فالقى نفسه في بئر او من سقف قيل لم يضمن لان الالجاء الى الهرب لا الوقوع فهو المباشر لاتلاف نفسه فيسقط السبب وكذا لو صادفه سبع في هربه فاكله ولو وقع في بئر لا يعلمها او كان اعمى او انخسف السقف واضطره الى مضيق فاكله السبع فانه يضمن لانه يفترس في المضيق غالبا ولو خوف حاملا فاجهضت ضمن دية الجنين ولو ماتت ضمن ديتها ايضا ولو جنى على الرماة فاصابه احدهم بسهم فان قصد فهو عمد والا فخطأ ولو ثبت

قوله وورد ان عليا عليه السلام ضمن ختانا الخ رواه الشيخ عن الصفار عن ابراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام وانما كان حسنا لان ابراهيم بن هاشم... الاصل لان الطبيب يضمن ما يجنيه في ماله لانه شبيه عمد ولا فرق بين ان يأخذ البراءة من وليه او لا لانه قطع غير المأمور به وهو المفعول بمباشرة

...الدية وان كانا مأمونين لم يكن عليهما شيء رواه الصدوق في المقنع عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اعنف على امرأة او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر فقال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فان اتهما الزمهما اليمين بالله انهما لم يريدا القتل الخ قوله المفيد وهو كقول المصنف لكنه نص على كون الدية مغلظة ولا يبعد جعل الدية دية العمد ونفي القود ايضا

قوله وفي منعه الارث اشكال ينشأ من انه قاتل اذ لولاه لما حصل وهو سبب فيكون مشاركا في القتل ومن انه ليس بقاتل لان الشرع يتوقف عليه التأثير وليس بمؤثر فالمقتضي للميراث موجود وهو النسب والمانع وهو كونه قاتلا منتف لانه يصدق عليه انه لم يقتل احدا

قوله فلا دية على اشكال ينشأ من انه لا يقتل غالبا ومن حصول الموت بسببه والاصل عدم سبب غيره المقتول اثر لا ضمان الا ان يعلم استناد الموت الى الصيحة فيضمن في ماله لانه

٣١٤

انه قال حذار لم يضمن ان سمع المرمى ولم يعلم مع امكانه ولو كان معه صبي فقربه من طريق

السهم اتفاقا لا قصدا ففى الحوالة بالضمان على المقرب من حيث انه عرضه للتلف او على الرامى

اشكال ولو قصد المقرب فان لم يعلم الرامى فالضمان على المقرب قطعا ويضمن من اخرج

غيره من منزله ليلا الى ان يعود فان لم يعد فالدية وفى المنع من الارث نظر ولو وجد مقتولا

وادعى قتله على غيره واقام شاهدين برئ وضمن القاتل وان لم يقم بينة فالاقرب سقوط

القود ووجوب الدية عليه ولو وجد ميتا ففى الزامه بالدية اشكال ولا يضمن المستاجر ولا

المرسل وروى عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام فى لص جمع ثياب امرأة ووطئها

وقتل ولدها ثم حمل الثياب ليخرج فقتلته ان على مواليه دية الغلام وفى تركته اربعة الاف درهم

لمكابرتها على فرجها ولا شئ عليها فى قتله وتوجيهها ان الدية تثبت عند فوات محل القصاص

لانها قتلته دفعا عن المال فلم يقع قصاصا وايجاب اربعة الاف درهم لانه مهر مثلها فرضا

ولا يتعدى مهر المثل هنا بخمسين دينارا وعنه فى امرأة دخلت صديقها ليلة بناء زوجها

بها الحجلة فلما اراد الزوج مباضعتها ثار الصديق فاقتتلا فقتل الصديق فقتلت هى الزوج

انها تضمن دية الصديق وتقتل بالزوج وفى السند ضعف والاقرب سقوط دم الصديق

ويضمن معلم السباحة الصغير اذا غرق وان كان وليه او من اذن له الولى على اشكال لانه تلف

بتفريطه فى حفظه وغفلته عنه ولو كان بالغا رشيدا

الفصل الثالث

فى اجتماع العلة والشرط اذا حفر بئرا فتردى فيها فان كانت العلة عدوانا بان دفعه غيره سقط

اثر الحفر ولو كان الضمان على الدافع وان لم يكن عدوانا كما لو تردى بنفسه مع الجهل فان كان

الحفر عدوانا ضمن الحافر مثل ان يحفر فى طريق مسلوك او ملك غيره بغير اذنه ولو اذن

سقط الضمان عن الحافر وكذا لو رضى به بعد الحفر العدوان ولو كان فى طريق مسلوك

لمصلحة المسلمين قيل لا ضمان لانه حفر سائغ وكذا لا يضمن لو كان الحفر غير عدوان بان يحفر

فى ملكه او فى ارض موات بقصد التملك او بقصد الاستسقاء والتملية ولو كانت فى ملكه

وادخل غيره وعرفه المكان وهو بصير فلا ضمان وكذا لو كانت مكشوفة او دخل بغير اذنه

ولو كانت مستورة ولم يشعره بها او كان الموضع مظلما او كان الداخل اعمى ضمن ولو كان الحفر

فى ملك الغير بغير اذنه فدخل الغير باذنه وكان الموضع مكشوفا فلا ضمان وان كان مستورا

او كان الداخل اعمى احتمل ضمان الحافر لتفريطه وعدم الضمان لتفريط الداخل ولو تردى

او للمدفون

بالدية اشكال لانه يثبت اما من اصالة البراءة ومن الرواية بضمانه الى ان يعود واختار فخر الضمان وهو اختيار الشهيدين

لم يكن اذن وقال فى ر الاقرب عدم الزامه بالدية وكذا قال المحقق ره

ان كان بينهما عداوة ووجد ميتا كان لوثا

القسامة على انه نوع القتل الذى ادعاه والا فالدية

والاخراج لوث طخاره فى المنع لكن بشرطان يدعى المخرج انه مات حتف انفه وان لم يكن هناك لوث ولا عداوة فاعلم

في القتل والضمان عليها الثالث اجتماع الشرطين كالوضع

من الاثنين واكثر حجرا فتعثر بها انسان فالضمان عليهما معا بالسوية منه دام نعامه

قوله لانه حفر سائغ هذا قول الشيخ

فى ح ومه وحكم فى د واستقربه

فى ير واستحسنه

قال فخر وجهه

استاغه

الشارع لو كلما اساغه الشارع لا يكون متعديا وجبلا ضمان

ما اساغه الشارع مشروط بالخلو عن وجوه المفاسد فيكون سائغا بشرط عدم الوقوع فالوقوع كاشف عن عدم

اساغة الشارع لرفع الوقوع لا يكون الشارع سوغه والا لكان سوغ القبيح لان الوقوع قبيح وحاصله منع الشرطي

فى القياس الاول ثم قال الاقوى عندى الضمان و

نقله مع ونقل عدمه محاربة

او المأذون ضمن الحافر ولو حفر في مشترك بينه وبين غيره بغير اذنه احتمل الضمان في نصفه ان كان الشريك واحدا والثلث بل ان كان اثنين وهكذا والنصف مطـ ولو كان الحافر عبدا تعلق الضمان برقبته فان اعتقه مولاه ضمن ولو اعتقه قبل السقوط فالضمان على العبد لا ولو وضع حجرا في ملكه او موضع مباح لم يضمن دية العاثر وان كان في ملك غيره او شارع مسلوك ضمن في ماله وكذا لو نصب سكينا فمات العاثر بها فلو جاء السيل بحجر فلا ضمان على احد وان تمكن من ازالته فان نقله الى موضع آخر من الشارع ضمن ولو كان الى ما هو اقل سلوكا فيه على اشكال ولو حفر انسان بئرا الى جانب هذا الحجر فتعثر انسان بذلك الحجر وسقط في البئر فالضمان على الحافر لتعديه ولو وضع حجرا وآخر آخر فتعثر بهما انسان احتمل تقسيط الضمان اثلاثا وان يكون النصف على الاول واذا بنى حائطا في ملكه او مباح فوقع الحائط على انسان فمات فلا ضمان سواء وقع الى الطريق او الى ملكه وسواء مات بسقوطه عليه او بغباره ان كان قد بناه مستويا على اساس يثبت مثله عليه وان بناه مائلا الى ملكه فوقع الى غير ملكه او الى ملكه الا انه طفر شيء من الاحجار او الخشب الا ان البناء الى الشارع فاصاب انسانا لم يضمن لانه متمكن من البناء في ملكه كيف شاء وما تطاير الى الشارع لم يكن باختياره ولو قيل بالضمان ان عرف حصول التطاير كان وجها وكذا لو بناه مستويا فمال الى ملكه ولو بناه مائلا الى الشارع او الى ملك جاره او مال اليهما بعد الاستواء وفرط في الازالة او بناه على غير اساس ضمن ان تمكن من الازالة بعد ميله ومطـ ان كان مائلا من الاصل او على غير اساس ولو استهدم من غير ميل فكالميل ولو بنى مسجدا في الطريق ضمن ما يتلف بسببه ويجوز نصب الميازيب الى الطرق المسلوكة لا المرفوعة الا باذن اربابها وكذا الرواشن والاجنحة والساباط كل ذلك ذا لم يضر بالمارة فلو وقع الميزاب على احد فمات ففي الضمان قولان وكذا لو سقط من الروشن او الساباط خشبة فقتلت والاقرب ان الساقط ان كان بأجمعه في الهواء بان انكسر الميزاب او الخشبة فوقع ما هو في الهواء ضمن الجميع وان وقع الجميع ضمن النصف وكذا لو حفر بئرا لا يضر بالمارة لمصلحة ضمن ما يتلف بسقوطه فيها ولو وضع على طرف سطحه صخرة او جرة من الماء او على حائط فوقع على انسان فمات فلا ضمان الا ان يضعه مائلا الى الطريق ولو بنى على باب داره دكة او غرس شجرة في طريق مسلوك فعثر به انسان ضمن ولو كان في مرفوع فكذلك ان لم ياذن اربابه ولو اذنوا فلا ضمان لانه يصير كالبان في ملكه

قوله ففي الضمان قولان اقول قال المفيد وابن ادريس لا ضمان فما يتلف بالروشن والجناح والساباط مطـ لاذن الشارع بذلك وبه جزم في ئه وقال الشيخ يضمن و اباحة السبب لا يسقط الضمان كالبيطار الطبيب والمؤدب بالتأديب فيها ولرواية ابي الصباح الصحيحة عن الصادق عليه السلم بالضمان وغيرها في المخ وفصل المصنف هنا واختاره ولده في شرحه وهو في غاية القوة وفيه تفصيل آخر وهو ان كان البناء جزء موقع ضمنه فلا ضمان وان لم يكن جزء كان كما فصل المصنف مخاوفة

واذا رمى قشور البطيخ وشبهها من قمامات المنزل في الطريق فزلق به انسان ضمن ولو تعمد الماشي
وضع الرجل عليه وامكنه العدول فلا ضمان وكذا لو رش الطريق او بل الطين فيه او بالت دابته
فيه سواء كان راكبها او قائدها او سائقها ولو اشعل نارا في ملكه فطارت شرارة او سرت
الى ملك جاره فان كان الهواء ساكنا او كان بينه وبين الجار حائل يمنع الريح ولم يجاوز قدر
الحاجة فلا ضمان وان كان الهواء عاصفا ولا حائل او اجج اكثر من قدر الحاجة مع غلبة الظن
بالتجاوز ضمن ولو عصف الهواء بغتة بعد الاشعال فلا ضمان ولو اشعلها في ملك غيره
ضمن الانفس والاموال ولو قصد اتلاف النفس فهو عمد ولو وضع صبيا في مسبعة
فافترسه سبع ضمن ولو اتبع انسانا بسيفه فولى هاربا فالقى نفسه في بئر او رمى نفسه من سطح
فان الجأه الى ذلك ضمن والا فلا وكذا يضمن لو كان اعمى او كان ليلا مظلما او كانت البئر مغطاة
ولو عدا على سقف فانخسف به ضمن ولو تعرض له سبع فافترسه لم يضمن الا ان يلجئه الى مضيق
فيه سبع ولو نام في الطريق فعثر به انسان فمات ضمن ولو مات النائم فلا ضمان على المعثر
اذا لم يعلم به ولو نام في المسجد معتكفا فلا ضمان عليه وغيره اشكال والاقرب الضمان ولو خوف
الامام من ارتكب محرما فمات فلا ضمان ولو خوف حبلى فاسقطت ضمن ويجب حفظ الدابة
الصائلة كالبعير المغتلم والكلب العقور والهرة الضارية فان اهمل ضمن ولو جهل حالها او علم ولم يفرط
فلا ضمان ولو جنى على الصائل اجانب لم يضمن ان كان للدفع والا ضمن ويضمن جناية الهرة المملوكة
مع الضراوة ويجوز قتلها ولو هجمت دابة على اخرى ضمن صاحب الداخلة جنايتها ان فرط
ولا يضمن صاحب المدخول عليها لو جنت على الداخلة ولو دخل دار قوم باذنهم فعقره كلبهم
ضمنوا وان دخل بغير اذن فلا ضمان ولو اختلفا في الاذن قدم قول منكره وراكب الدابة
يضمن ما تجنيه بيديها وراسها مباشرة لا تسبيبا كما لو اصاب شيء من موقع السنابك عين انسان
وابطل ضوءها او تلفت بريشاش ماء خاضته على اشكال ولو بالت الدابة او راثت فزلق انسان فلا ضمان
الا مع الوقوف على اشكال ولو دخلت دابة زرعه للمخوف بزرع الغير لم يكن له اخراجها اليه مع الا تلاف
بل يصبر ويضمن المالك مع التفريط ومع عدمه اشكال وكذا القائد ولو وقف بها او ضربها
او ساقها فالاقرب ضمن جميع جناياتها ولو ضربها غيره فالضمان على الضارب ولو نخست
الراكب ضمن الضارب ولو القته لم يضمن المالك وان كان معها الا ان يكون بتنفيره ولو ركبها
اثنان تساويا في ضمان ما تجنيه بيديها وراسها ولا ضمان على الراكب اذا كان صاحب الدابة

قوله ولو اشعلها في ملك غيره ضمن الانفس
والاموال الخ
اقول الاموال لاخلاف
في ضمانها اما الانفس فان
امكنهم الفرار والتخلص فلا ضمان ايضا
والا يضمن وقال ش ان قصد الاشتعال
قتل النفوس فهو قتل عمد وان لم يقصد كان
خطاء محضا والدية على العاقلة به افتى ش وقال الشيخ
يقتل ...
... عن الصادق
... انه يضمن المال ويقتل ... واختاره في
... وعليه اكثر الاصحاب عبارة

قوله ومع عدمه اشكال
ينشاء من انه تصرف دخل على مال
الغير بسبب حيوان غيره فيضمن المالك كما لو
ادخلت راسها في اناء غيره ولم يمكن اخراجه الا بكسر العدد
ولم يفرطا ومن عدم تفريط المالك والاصل براءة ذمته
وانما يخالف الاصل بسبب يقتضي خلافه وليس هنا والتحقيق
... فيكونها لا يضمن بعلم المالك والاقوى ضمان المالك
قوله ولو ركبها اثنان تساويا في ضمان ما تجنيه بيديها
اقول هذا ليس على اطلاقه اذ لو كان احدهما صغيرا
او مجنونا او مكتوفا وكان المتولي لامرها
الثاني كان الضمان عليه خاصة

معها ولو اركب مملوكه الصغير دابة ضمن جنايته ولو كان بالغا فالضمان في رقبته ان كانت
الجناية على نفس آدمي ولو كانت على مال تبع به بعد العتق

الفصل الرابع

في الترجيح بين الاسباب اذا اجتمع المباشر والسبب ضمن المباشر كالدافع مع الحافر والممسك مع
الذابح وواضع الحجر في الكفة مع جاذب المنجنيق ولو جهل حال السبب ضمن المسبب كمن غطى بئرا
حفرها في ملك غيره فدفع غيره ثالثا ولم يعلم ضمن الحافر وكذا لو فر من مخوف فوقع في
بئر لا يعلمها ولو حفر في ملك نفسه وسترها ودعا غيره فالاقرب الضمان لان المباشرة
يسقط اثرها مع الغرور ولو اجتمع سببان مختلفان قدم الاول منهما في الضمان فلو حفر بئرا
في طريق مسلوك ونصب آخر حجرا فعثر به انسان فوقع في البئر فمات ضمن واضع الحجر ولو
سكينا في بئر محفورة فتردى انسان فمات بالسكين فالضمان على الحافر هذا كله اذا تساويا
في العدوان ولو اختص احدهما به اختص بالضمان اما لو سقط الحجر بالسيل على طرف البئر
ففي ضمان الحافر اشكال ولو حفر بئرا قريب العمق فعمقها غيره فالضمان على الاول او يشتركان اشكال
ولو نشر حجرا في الطريق فالضمان على واضعه ولو عثر بقاعد فالضمان على القاعد ولو عثر
بواقف فضمان الواقف على الماشي لان الوقوف من مرافق المشي والماشي هدر ويحتمل مساواة
القعود ولو تردى في بئر فسقط عليه آخر فضمانها على الحافر وهل لورثة الاول الرجوع على عاقلة
الثاني بنصف الدية حتى يرجعوا به على الحافر اشكال ولو تزلق على طرف البئر فتعلق بآخر
وجذبه وتعلق الآخر بثالث ووقع بعضهم على بعض وماتوا فالاول مات من ثلاثة اسباب
بصدمة البئر وثقل الثاني والثالث فسقط ما قابل فعله وهو ثلث الدية ويبقى على الحافر ثلث
وعلى الثاني ثلث والثاني جاذب الثالث والثاني هلك بسببين هو منتسب الى احدهما
فهدر نصفه ونصف ديته على الاول لانه جذبه واما الثالث فكل ديته على الثاني ولو جذب
انسان آخر الى بئر فوقع المجذوب فمات الجاذب بوقوعه عليه فالجاذب هدر ويضمن المجذوب
لو مات لاستقلاله بالاتلاف ولو ماتا فالاول هدر وعليه دية الثاني في ماله ولو جذب
الثاني ثالثا فماتوا بوقوع كل منهم على صاحبه فالاول مات بفعله وفعل الثاني فيسقط نصف
ديته ويضمن الثاني النصف والثاني مات بجذبه الثالث عليه وجذب الاول فيضمن
الاول النصف ولا ضمان على الثالث وللثالث الدية فان رجحنا المباشرة فديته على الثاني
وان شركنا بين القابض والجاذب فالدية على الاول والثاني بنصفين ولو جذب الثالث

قوله ضمن واضع الحجر اه اقول يشترط ان يكون متعديا في وضعه اما لو وضعه في ملكه لطلب الناس عليه او بناء فعثر على جلده او نهر يجوز الناس عليه فلا ضمان لانه محسن قاله في الفصل الثالث في الاسباب في آخره وهو المنقول مختار

على ترجيح المباشرة اقول وكذا الحكم لو كانوا صبيانا او مجانين فالضمان على العاقلة وكذا لو كانوا كلهم عميانا او كان اعميان وبصيران والاعميان عالمان بالبئر ولو جهل الاعمى البئر ثم مات على البصير ولو مات البصير فلا ضمان على الاعمى على الاقوى ويشترط ان يكون غلب الثاني على الجذب فاعتقله وكذا الثاني الثالث والثالث للرابع فلو تمكن احدهم من الجاذب منعه ولم يفعل فليس له على الجاذب شيء لانه هو الذي القى نفسه الى البئر اذا لم يستقله والمنقول انه اذا اجتمع السبب والمباشر ضمن المباشر الا مع ضعف المباشر فالسبب هنا قوي مختار

فات

فات بعضهم على بعض فللاول ثلثا الدية لانه مات بجذبه الثاني عليه وبجذب الثاني الثالث
عليه وبجذب الثالث الرابع فيسقط ما قابل فعله ويبقى الثلثان على الثاني والثالث
ولا ضمان على الرابع وحفر الحافر سبب والسبب لا يعتبر مع المباشرة وكذلك جذب الاول
سبب في جذب الثالث والرابع وجذب الثاني الثالث وجذب الثالث الرابع مباشرة
فلا يعتبر معها السبب فصار التلف حاصلا بفعل الاول والثاني والثالث وللثاني ثلث
الدية ايضا لانه مات بجذب الاول وبجذبه الثالث وبجذب الثالث الرابع عليه فيسقط
ما قابل فعله ويجب الثلثان على الاول والثالث وللثالث ثلثا الدية ايضا لانه مات بجذبه
الرابع وبجذب الثاني والاول له اما الرابع فليس عليه شيء وله الدية كاملة فان وجنا المباشرة
فديته عليه وان شركنا في الضمان فالدية اثلاثا بين الاول والثاني والثالث ولو وقع الاول
في البئر ثم وقع الثاني فوقه فمات الاول فالضمان على الثاني ويحتمل النصف لان الوقوع
في البئر سبب للهلاك فالتلف حصل من الفعلين فان كان الحافر متعديا ضمن النصف
والا سقط ولو وقع فوقهما ثالث فماتوا كلهم فان كان الاول قد نزل اليهما فديته على الثاني
والثالث نصفين لانه مات بوقوعهما عليه وان كان قد وقع فيها فعلى الاول الضمان
عليهما وعلى الثاني عليهما ثلثا الضمان والثلث الاخر على الحافر ان كان متعديا وهدر
ان لم يكن ودية الثاني على الثالث على الاحتمال الاول والنصف على الثاني والثالث حكمه
حكم من وقع في البئر ابتداء ولو وقع الاول فجذب آخر ثم الثاني ثالثا والثالث رابعا والبئر
متسعة ووقع كل واحد في زاوية فدية الاول على الحافر مع العدوان وهدر لا معه ودية الثاني
على الاول ودية الثالث على الثاني ودية الرابع على الثالث ولو وقع بعضهم على بعض فماتوا احتمل
ما تقدم وان يكون دية الاول ارباعا ربعه على الحافر مع العدوان وهدر لا معه وربع هدر
بجذبه الثاني على نفسه وربعه على الثاني بجذبه الثالث وربعه على الثالث بجذبه الرابع واما
الثاني فديته اثلاثا ثلثه هدر بجذبه الثالث على نفسه وثلثه على الاول وثلثه على
الثالث بجذبه الرابع واما الثالث فنصف ديته هدر بجذبه الرابع على نفسه ونصفه على
الثاني لانه جره الى البئر واما الرابع فكل ديته على الثالث لانه جره الى البئر واحتمل ان دية
الاول كلها هدر لانه جذب الثاني وهو مباشرة وهو السبب في جذب الثالث والرابع
وحفر الحافر سبب والسبب لا يتعلق به الضمان مع المباشرة فكانه اتلف نفسه بجذبه الثاني

قوله فلا يعتبر معها السبب كان قوله فلا
يقول ما
قابل فعل الاول
هو النصف لانه فعل
فعلين مباشرة وهو جذب
الثاني وسببا وهو جذب الثالث
والرابع فاجاب بالضرب بان السبب مع المباشرة
لا عبرة به

قوله وللثالث ثلثا الدية ايضا اي على الاول والثاني هذا بناء
على التشريك وعلى الترجيح الثلثان على الثاني ولا شيء على الاول

ما لو وقع ثلثة نصا عدا ١٢ قوله فالتلف
حصل من الفعلين اقول وجه الاحتمال الاول ان الواقع اولا
مات بوقوع الثاني عليه فيكون عليه ديته كان عدا
او شبهه والا فعلى العاقلة وهو الاقوى عندي ايضا

قوله احتمل
ان دية الاول
كلها هدر اقول
المنقول الاحتمال
الاخير وهو اختيار فخر
في شرحه لان المباشر اولى
بالضمان من السبب عبارته

وما تولّد منه ودية الثّاني نصفها هدر ونصفها على الاوّل لانّه مات بسببين جذبه الثّالث على نفسه وجذب الاوّل له ودية الثّالث كذلك لانّه مات بجذبه الرّابع وجذب الثّاني له ودية الرّابع على الثّالث لانّه هلك بسببه فعله وروى محمّد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين عليه الصّلوة والسّلام في اربعة وقع واحد منهم في زبية الاسد فتعلّق بثان وتعلّق الثّاني بثالث والثّالث تعلّق برابع فافترسهم الاسد انّ الاوّل فريسة الاسد وغرم اهله ثلث الدية للثّاني وغرم الثّاني لاهل الثّالث ثلثي الدية وغرم الثّالث لاهل الرّابع الدية كاملة وهي مشهورة وروى سمع عن الصّادق ع انّ عليا عليه الصّلوة والسّلام قضى انّ للاوّل ربع الدية وللثّاني ثلث الدية وللثّالث نصف الدية وللرّابع الدية كاملة وجعل ذلك على عاقلة الّذين ازدحموا وكان ذلك في حيوة النّبي صلّى الله عليه وآله وسلّم وامضاه ووجهه ان يفرض حفر الزّبية تعديا واستناد الافتراس الى الازدحام المانع من التخلّص فحج الاوّل مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الباقي فوقه الّا انّه نتيجة فعله فلم يتعلّق بضمان وهي ثلثة ارباع السّبب فيبقى الرّبع على الحافر وموت الثّاني بسبب جذب الاوّل وهو ثلث السّبب ووقوع الاثنين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما فوقه من فعله فوجب ثلث الدية وموت الثّالث من جذب الثّاني وهو نصف السّبب ووقوع الرّابع عليه وهو فعله فوجب نصف الدية والرّابع له كمال الدية لانّ سبب هلاكه جذب الثّالث ويحمل قوله وجعل ذلك على جعل الثّلث على عاقلة الاوّل والنّصف على عاقلة الثّاني والجميع على عاقلة الثّالث وامّا الرّابع فعلى الحافر ويمكن ان يقال على الاوّل الدية للثّاني لاستقلاله باتلافه وعلى الثّاني دية الثّالث وعلى الثّالث دية الرّابع ولو شركنا بين مباشر الامساك والمشارك في الجذب فعلى الاوّل دية ونصف وثلث وعلى الثّاني نصف وثلث وعلى الثّالث ثلث دية لاعتبار

الفصل الخامس

فيما يوجب الشّركة اذا اصطدم حرّان فماتا فلورثة كلّ منهما نصف ديته ويسقط النّصف لانّ تلف كلّ واحد مستند الى فعله وفعل صاحبه سواء كانا فارسين او راجلين او احدهما فارسا والآخر راجلا وعلى كلّ منهما نصف قيمة فرس الآخر ان تلفت بالتّصادم ويتقاصّان في الدية والقيمة فيرجع صاحب الفضل ولو قصد القتل فهو عمد ولو غلبتهما الدّابّتان احتمل اهدار الهالك احالة على الدّوابّ واحتمل الاحالة على ركوبهما فان كانا صبيين اركبهما اجنبي فنصف الجميع عليه وان اركبهما الولي فلا حوالة عليه ودينهما على عاقلتهما ولو ركبا

قوله في زبية الاسد اقول الزّبية في اللّغة المكان العالي منه

قوله بلغ السّيل الزّبا والمراد بها هنا حفيرة يصاد بها الاسد واعلم انّ الشّيخ في ية عمل على هذه الرّواية وتبعه ابن البرّاج والمفيد وقال س الّذي يقتضيه مذهبنا ديانة ما رواه اصحابنا انّ دية الرّابع على الثّلاثة اثلاثا لانّهم كلّهم جذبوه ودية الثّالث على الاوّل والثّاني نصفان ودية الثّاني على الاوّل لانّه انفرد بجذبه وعلى هذا الحساب لو جذبت

قوله اذا اصطدم حرّان اه اقول اذا اصطدم حرّان فماتا فكلّ واحد شريك في قتل نفسه وقتل صاحبه وفي تركة كلّ واحد منهما الكفّارة وعلى عاقلة كلّ واحد منهما نصف دية الآخر ان كان خطأ محضا والّا وجب نصف الدية في تركة كلّ واحد منهما ويسقط النّصف الآخر الصّادر عنه ولو كان احدهما فارسا والآخر راجلا ضمن الرّاجل نصف دية الفارس ونصف قيمة فرسه وضمن الفارس نصف دية الرّاجل فلا فرق بين كونهما مقبلين او مدبرين او احدهما مقبلا والآخر مدبرا محاربة

قوله احتمل اهدار الهالك اه وجه الاوّل كونهما غير متمكّنين من منعهما فوقوع الجناية حال العدم فقد رهنا وتوجيه الثّاني انّ ذلك مستند الى ركوبهما الّذي هو من فعلهما والمنقول الثّاني وهو اقبله لانّ ركوبهما لغرض صحيح فهدر والّا ضمن كلّ واحد نصف الآخر وهو حسن محاربة

بانفسهما فنصف دية كل واحد من الصبيين على عاقلة الآخر ولو كانا عبدين بالغين سقطت
جنايتهما لان نصيب كل واحد منهما هدر والذي على صاحبه فات بفوات محله ولو كان احدهما
عبدا فلا شئ لمولاه ولو مات احد المتصادمين فعلى الثاني نصف ديته ولو تصادم حاملان فعلى
كل واحدة نصف دية الاخرى و نصف دية جنينها ونصف دية جنين الاخرى ولو صدم انسانا
فات فديته في مال الصادم ولو مات الصادم فهدر ان كان المصدوم في ملكه او مباح او طريق
واسع ولو كان في طريق ضيق والمصدوم واقف قيل ضمن المصدوم لانه فرط بوقوفه ولو قصد
الصدم فدمه هدر وعليه دية المصدوم ولو اصطدمت سفينتان فهلك ما فيهما من المال والنفس
فان كانا مالكين وقصد التصادم وعلما التلف معه غالبا فعلى كل منهما القصاص لورثة كل قتيل وعلى
كل واحد منهما نصف قيمة سفينة صاحبه ونصف ما فيهما من المال وان لم يقصد الكن فرطا او تعمدا
ولم يعلما انه يؤدي الى التلف او تعذر عليهما الضبط لخلل في الآلات وقلة الرجال فالحكم ما تقدم
الا في القصاص و يجب عليهما الدية عوضه لكل واحد دية كاملة عليهما و لم يكونا مالكين ضمن كل
منهما نصف السفينتين و ما فيهما ولو لم يفرطا بان غلبتهما الرياح فلا ضمان ولو اختلف حالهما بان
غلبته الرياح فلا ضمان ولو اختلف حالهما بان كان احدهما عامدا او مفرطا بخلاف الآخر لزم
حكم كل منهما باختلاف حال صاحبه ولو وقعت سفينة على اخرى واقفة او سائرة لم يضمن
صاحب الاخرى وضمن صاحب الواقعة مع التفريط ولو اصطدم الحمالان فاتلفا او اتلف
احدهما فعلى كل منهما نصف قيمة ما اتلف من صاحبه ولو اصلح سفينته وهي سائرة او ابدل
لوحا فغرقت بفعله مثل ان سمر مسمارا فقلع لوحا او اراد سد فرجة فانهتكت فهو ضامن
في ماله ما يتلف من مال او نفس لانه شبيه عمد ولو تجاذبا حبلا وفتنا و با في اليد بان كان ملكهما او
غصباه فانقطع فوقعا وماتا فعلى كل واحد نصف دية صاحبه ولو كان احدهما مالكا والآخر غاصبا
فالغاصب هدر وعليه ضمان المالك ولو قطعه ثالث ضمنهما مطلقا ولو رمى جماعة بالمنجنيق
فقتل الحجر اجنبيا فان قصدوا فهو عمد يجب به القصاص والا فهو خطاء والضمان يتعلق بمادّ
الحبال لا بصناع المنجنيق ولا بواضع الحجر في المقلاع ولا بممسك الخشب ولا بمن يساعد بغير
المد ولو عاد الحجر عليهم فقتل واحدا منهم فهو شريك في قتل نفسه فان كانوا ثلاثة فعلى كل
واحد ثلث الدية ويسقط ما قابل فعله ولو هلكوا اجمع فعلى عاقلة كل واحد نصف دية
الباقين وقيل لو اشترك ثلاثة في هدم حائط فوقع على احدهم فات ضمن الباقيان ديته

قوله فلا شئ لمولاه لان نصف قيمته يتعلق به
ارش جنايته
الحر و تهدر بدل قيمته
العبد لان فيه متعلق ارش
الجناية اما لو كان قيمة العبد اكثر من
دية الحر كما لو كان العبد مسلما و الحر الكافر
ذميا امكن ان يفضل لسيده فضل يرجع به على
تركة الحر الذي عارية قوله ولو لم يفرطا بان غلبتهما
الرياح فلا ضمان اه اقول انما لم يضمنا لعدم استناد الفعل اليهما

قوله فان كانوا ثلاثة في هذا لو
كانوا عشرة فقتلهم الحجر كان لورثة كل واحد منهم
تسعة اعشار الدية على تسع عواقل و هو يستلزم
في مسألة لورثة كل ثلثا دية على عاقلتين فعلى عاقلة
كل واحد ثلثا دية الباقين وذلك لانه يسقط ثلث من
دية كل واحد فيبقى لها دية وثلث فعلى العاقلة نصفه
وهو ثلثان ثم يتقاصون بحسب الجنايتين
كما في مسألة المتصادمين

قوله ولو هلكوا اجمع فعلى عاقلة كل واحد نصف دية الباقين
المراد بالدية الدية المستحقة في هذه الصورة و
هو ثلثاها لان ثلثها انسقط بفعله و نصف
الثلثان الثلث فيكون على عاقلة
كل واحد نصف دية صاحبه

لأنّ كل واحد منهم ضامن لصاحبه والأقرب أنّ عليهما الثلثين دية ولو أشرفت سفينة على الغرق فقال الخائف على نفسه أو غيره ألق متاعك في البحر وعليّ ضمانه ضمن دفعاً للخوف ولو لم يقل وعليّ ضمانه بل قال ألق متاعك لتسلم السفينة فألقاه فلا ضمان ولو لم يكن خوف فقال ألقه وعليّ ضمانه فالأقرب عدم الضمان وكذا لا ضمان لو قال مزّق ثوبك وعليّ ضمانه ولو قال حالة الخوف ألق متاعك وعليّ ضمانه مع ركبان السفينة فامتنعوا فإن قال أردت التساوي قبل ولزمه بحصته وأمّا الركبان فإن رضوا ضمنوا وإلّا فلا فإن قال قد أذنوا لي فأنكروا بعد الإلقاء حلفوا وضمن هو الجميع ولو قال حالة الخوف ألقه وعليّ ضمانه وكان المالك يضمنه أيضاً فالأقرب أنّ على الضامن الجميع ولو كان المحتاج إلى الإلقاء هو المالك فألقاه بضمان غيره فالأقرب أنه لا يحلّ له ولو جرح شخص مرتدّاً فأسلم فعاد الجارح مع ثلاثة فجرحوه فالجناة أربعة وعلى كل واحد ربع الدية والجاني في الحالين يلزمه الربع بجراحتين إحداهما هدر فتعود حصته إلى الثمن ويحتمل التوزيع على الجراحات فيقال الهادر خمس فيسقط الخمس ويبقى على كل واحد من الأربعة خمس الدية ولو قطع يد العبد الجاني فجنى بعده ثم مات فأرش اليد يختص به المجني عليه أوّلاً والباقي يشاركه المجني عليه ثانياً لأنه مات بعد الجنايتين وقطع بعد إحدى الجنايتين وقضى أمير المؤمنين عليّ عليه الصلوة والسلام في جارية ركبت أخرى فنخستها ثالثة فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة أنّ دية الراكبة نصفان بين الناخسة والمنخوسة وفي الرواية ضعف السند وقيل يسقط الثلث لركوبها عبثاً ويجب الثلثان على الناخسة والقامصة وقيل إن ألجأت الناخسة القامصة فالدية على الناخسة وإلّا فالقامصة وروى محمد بن قيس عن الباقر أنّ عليّاً عليه الصلوة والسلام قضى في أربعة شربوا المسكر فجرح اثنان وقتل اثنان أنّ دية المقتولين على المجروحين بعد أن يرفع جراحة المجروحين من الدية وروى السكوني عن الصادق ع أنه جعل دية المقتولين على قبائل الأربعة وأخذ دية جراحة الباقين من دية المقتولين وعن محمد بن قيس عن الباقر ع والسكوني عن الصادق عن عليّ ع أنه قضى في ستة غلمان كانوا في الفرات فغرق واحد فشهد اثنان على الثلاثة أنهم غرّقوه وشهد الثلاثة على الاثنين فقضى بالدية ثلاثة أخماس على الاثنين وخمسين على الثلاثة

الباب الثاني في الواجب وفيه مقاصد الأوّل في النفس وفيه فصلان

الأوّل في دية الحرّ المسلم وتجب الدية في قتل المسلم خطأً وشبيه عمد ولا تجب في العمد إلّا صلحاً فيتخيّر الجاني إذا رضي الولي بالدية بين مائة من مسانّ الإبل أو مائتا بقرة مسنّة أو مائتا حلّة كل

حلة ثوبان من برود اليمن هي اربعمائة ثوب او الف دينار او عشرة الاف درهم او الف شاة وتستادى في سنة واحدة من مال الجاني مع التراضي بالدية ولو كان له ابل تخير في بذل ابله وشراء غيرها من البلد او غيره ادون او اعلى مع السلامة والاتصاف بالمشترط والاقرب انه لا يجب قبول القيمة السوقية مع وجود الابل وكل واحد من هذه الاصناف اصل في نفسه ليس بدلا عن غيره ولا مشروطا بعدم غيره والخيار الى الجاني في بذل ايها شاء وهل له التلفيق من جنسين فاذا اشكال ودية شبيه العمد ما تقدم من الاصناف وكذا دية الخطاء في شيء واحد وهو ان دية العمد مغلظة وهاتان مخففتان والتخفيف بشيئين احدهما السن في الابل خاصة فدية شبيه العمد مائة ثلث وثلثون منها حقة وثلث وثلثون بنت لبون واربع وثلثون ثنية طروقة الفحل وروى ثلثون بنت لبون وثلثون حقة واربعون خلفة وهي الحامل وهي في مال الجاني كالعمد ودية الخطاء المحض عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر وثلثون بنت لبون وثلاثون حقة وروى خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وهي على العاقلة لا يضمن القاتل منها شيئا الثاني الزمان فدية الشبيه تستادى في سنتين ودية الخطاء في ثلاث سنين سواء كانت الدية تامة او ناقصة او دية طرف ولو اختلف في الحوامل فالمرجع الى اهل الخبرة فان ظهر الغلط استدرك فان زلقت قبل التسليم ابدل ولو كان بعد الاحضار ولا يلزم بعد القبض ولا تغليظ في الاسنان غير الابل ولو قتل في الشهر الحرام او في حرم مكة الزم دية وثلثا من اي الاجناس كان تغليظا ولو رمى للمقتول ولا تغليظ في الطرف ولو رمى في الحل الى الحرم فقتل فيه غلظ وفي العكس اشكال ولو قتل والتجأ الى الحرم ضيق عليه فيه الى ان يخرج فيقاد منه ولا يقتص منه فيه فان جنى في الحرم اقتص منه لانه هتك حرمة الحرم قيل وكذا في مشاهد الائمة عليهم السلام ولا فرق بين ان يكون المقتول كبيرا او صغيرا عاقلا او مجنونا سليم الاعضاء او مفقودها وولد الزنا اذا اظهر الاسلام مسلم على راي وجميع فرق الاسلام متساوية ما لم يجحدوا ما هو معلوم الثبوت من دين النبي صلى الله عليه وآله

الفصل الثاني

في دية من عداه اما دية المرأة المسلمة الحرة فنصف دية الحر المسلم سواء كانت صغيرة او كبيرة عاقلة او مجنونة سليمة الاعضاء او غير سليمها من جميع اجناس الدية في الاحوال الثلث وكذا الجراحات والاطراف على النصف ما لم يقصر عن ثلث الدية فان قصرت الجناية جراحة او طرفا عن الثلث تساويا في القصاص والدية واما الذمي

قوله وهل له التلفيق من جنسين فاذا اشكال ينشاء من ان المخير في الاجناس متحتم في التلفيق فليس لما لا علية قوله اشكال اقوى ينشاء من ان الشارع نص على الاجناس والواجب احدها والمركب من جنسين ليس احدها لمغايرة المركب للشارط ومن ان الشارع اقام كل واحد منها مقام الاخر ايضاح قوله طروقة وثلثون ثنية الثنية هي التي تلقي ثنيتها ويكون ذلك في السنة السادسة ويقال ناقة طروقة الفحل للتي بلغت ان يضربها الفحل صحاح

... والشهيد في اللمعة والمحقق في يع وهو للمقتول عبارة قوله وفي العكس اشكال ينشاء من حرمة الحرم ومن اصل البراءة واختاره فخر في شرحه التغليظ من القول بعدمه والتغليظ بدية وثلث ولو كان في الحرم في شهر الحرم هل يغلظ عليه بدية وثلث او دية وثلثين الاقرب الاول اوفق للاصالة البراءة وعدم النص عبارة

قوله وكذا في مشاهد الائمة عليهم السلام هذا قول الشيخ في ط ولم نعلم ماخذه ونقل عن الشيخ المفيد انه ان كان عند قبور الائمة عليهم السلام غلظ والا فلا ونقل عن غيره عدم التغليظ مطلقا عبارة

قوله وولد الزنا اذا اظهر الاسلام مسلم على راي وقال ابن ادريس الاكثر كافر وفي قال السيد والشيخ في احدى قوليه ان ديته دية ... المنقول انه ان اظهر الاسلام فديته دية مسلم والا فدية دية ذمي ... وجمع بين القولين ... مجهول ان اظهر الاسلام عبارة

الحر فديته ثمانمائة درهم سواء كان يهوديا او نصرانيا او مجوسيا ولا دية لغير هؤلاء الاصناف سواء كانوا ذوي عهد اولا وسواء بلغتهم الدعوة اولا ودية المرأة الحرة منهم اربعمائة درهم و روي ان دية الذمي كدية المسلم وروي اربعة آلاف درهم وحملا على المعتاد لقتلهم واما العبد فديته قيمته ما لم يتجاوز دية الحر فترد اليها وهي في مال الجاني ان كان القتل عمدا او شبهه وعلى العاقلة ان كانت خطاء ودية اعضائه وجراحاته بنسبة قيمته على قياس الحر فما في الحر كمال الدية ففي العبد كمال القيمة الا انه ليس للمولى المطالبة بذلك الا ان يدفعه الى الجاني وليس له الامساك والمطالبة بالقيمة ولا ببعضها على اشكال وما فيه من الحر نصف الدية ففي العبد نصف القيمة وكذا باقي الاعضاء وكذا في الجراحات وكل ما فيه مقدر في الحر ففي العبد كذلك من قيمته وكل ما لا تقدير فيه في الحر ففيه الارش فيفرض الحر عبدا سليما من الجناية وينظر قيمته ويفرض عبدا وفيه تلك الجناية وينظر قيمته وينسب احد الحالتين الى الاخرى فيؤخذ من الدية بتلك النسبة وهنا العبد اصل للحر كما كان الحر اصلا له في المقدر ولو جنى على العبد بدون القيمة لم يكن لمولاه دفعه والمطالبة بالقيمة بل يمسكه ويطالب بدية الفائت وارشه ان لم يكن مقدرا في الحر ودية الامة قيمتها ما لم يتجاوز دية الحرة فترد اليها ولو كان العبد ذميا او الامة كذلك للمسلم فهما كالمسلمين في ان ديتهما قيمتهما ما لم يتجاوز دية الحر المسلم او الحرة المسلمة ولو كان العبد لامرأة او الامة لذكر فالاعتبار في العبد بالذكر وفي الانثى بالمرأة وفي المسلم عبد الذمي او المسلمة جارية الذمي اشكال واذا جنى العبد على الحر خطاء لم يضمنه مولاه بل يدفعه او يفديه وله الخيار في ايهما شاء لا الى المجني عليه ولا الى وليه وفي قدر الفداء قولان ولو كانت الجناية غير مستوعبة لقيمته تخير المولى بين الفداء وبين تسليم ما قابل الجناية ليسترق او يباع ويبقى شريكا والقن والمدبر سواء وكذا الذكر والانثى وكذا ام الولد على الاقوى

المقصد الثاني

في دية الاطراف كل ما في الانسان منه واحد ففيه الدية وكل ما فيه اثنان ففيه الدية وفي كل واحد النصف وما فيه اربعة ففيه الدية كالاجفان وما فيه عشرة كالاصابع ففيه الدية وفي كل واحد العشر وكل ما لا تقدير فيه يجب فيه الارش والتقدير في ثمانية عشر فهنا مطالب

الاول

في الشعر وفي شعر الراس الدية ان لم ينبت فان نبت فالارش ان كان المجني عليه ذكرا وان كان انثى فمهر نسائها وفي شعر اللحية الدية ان لم ينبت وان نبت فالارش وقيل ثلث الدية وفي الابعاض بالنسبة الى الجميع بالمساحة وقيل في شعر راس الرجل

عن ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي دية المسلم واما الرواية الثانية فرواية الشيخ محمد بن خالد عن القاسم بن محمد عن علي بن ابي حمزة عن ابي عبد الله عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم والمجوسي ثمانمائة درهم

يقال له جاماس قال في التهذيب قال محمد بن الحسن الوجه في هذه الاخبار ان يحملها على من تعوّد قتل اهل الذمة

الحر المسلم فهذا الاشكال رجوع عن الاقربية والمقتول انه كالعبد المسلم

خارجان عن هذا القضايا بعد لانه باختيار

قوله والتقدير في ثمانية عشر اقول المراد بهذه الثمانية عشر عن الاعيان لا النافع لانها ستذكر في مقصد آخر وقد عقد لها عشر مطالب

الدية وهذا قول الشيخ والاصح الاول لكن لو لم يحصل نقص لم يكن ارش بل التعزير خاصة

اذا لم ينبت مائة دينار وفى الحاجبين خمسماة دينار وفى كل واحد نصف ذلك ربع الدية وفى البعض بالحساب وفى الاهداب الدية على راى فان قطعت الاجفان بالاهداب فديتان ولو قيل بالارش حالة الانفراد وبالسقوط حالة الاجتماع امكن ولا تقدير فى غير ذلك من اصناف الشعر كالنابت على الساعدين والساقين وغير ذلك بل يثبت فيه الارش ان قلع منفردا ولا شئ مع الانضمام الى العضو والجلد ولو كانت اللحية للمرأة فالواجب الارش ان نقصت بها القيمة لو كانت امة ولو كانت فزادت قيمتها فالاقرب التعزير خاصة وكذا لو حلق شعر العانة منها او من الحرة او قلعها بحيث لا ينبت فزادت القيمة فلا شئ ولا فى الحرة

المطلب الثانى

فى دية العين وفى كل عين صحيحة نصف الدية ويستوى الصحيحة والعمشاء والحولاء والجاحظة وفى العينين كمال الدية والاخفش والاعشى والرمد والاجهر والاعمش كالصحيح اما من بعينه بياض فان كان البصر باقيا فالدية والا اسقط الحاكم بحسب ما يراه وفى العين الاعور الصحيحة الدية كاملة ان كان العور خلقة او تجدد بآفة من الله تعالى ولو كانت بجناية جان استحق ارشه وان لم ياخذه او ذهب فى قصاص فالنصف وفى خسف العوراء ثلث ديتها الصحيحة وروى الربع سواء كانت خلقة او جناية وفى الاجفان الدية وفى كل جفن الربع وقيل فى الاعلى ثلثا الدية وفى الاسفل الثلث وقيل فى الاعلى الثلث وفى الاسفل النصف ولو لم يكن عليها اهداب فكذلك وفى اجفان الاعمى الدية وكذا اجفان الاعمش اما الاجفان المستحشفة فالحكومة لانها لا تكن العين ولا تغطيها ولو قلع العين مع الاجفان فديتان ولو قطع بعض الجفن فعليه بحسابه

المطلب الثالث

فى دية الانف وفى الانف الدية كاملة وكذا فى مارنه وهو ما لان منه وفى بعضه بحسابه من المارن ولو قطع المارن وبعض القصبة فالدية ولو قطع المارن ثم القصبة فالاقرب ثبوت الدية فى المارن والحكومة فى القصبة والروثة وهى الحاجز بين المنخرين وفيها نصف الدية على راى وقيل الثلث وقيل الروثة مجمع المارن وفى احد المنخرين نصف الدية وقيل الثلث وهو الاقرب فتقسط الدية على الحاجز والمنخرين اثلاثا ولو قطع مع المارن لحما تحته متصلا بالشفتين فعليه مع الدية زيادة حكومة ولو كسر الانف ففسد فالدية ولو جبر على غير عيب فمائة دينار ولو نفذت فيه نافذة لا تنسد فثلث الدية فان جبرت وصلحت فخمس الدية ولو كانت فى احد المنخرين الى الحاجز فعشر الدية وفى شلله ثلثا ديته فان قطع بعد الشلل فعليه الثلث ولو قطع احد المنخرين والحاجز فثلثا الدية وفى احدهما مع نصف الحاجز او بالعكس نصف الدية بناء على انقسام الدية اثلاثا وفى قطع بعض المنخر جزء من الثلث بنسبة المقطوع الى الجميع وكذا فى بعض الحاجز ولو ضربه فتوجه او تغير

فالحكومة

لمعط الرواية المروية عن الصادق عليه السلام

وقوله اذا كانت خلقة بريئة اه

اضمرها صاحب الذكر

ائتاعا له الا ان اللفظ عليه د

لم يرد به عين العياء فالعور والعرب يسمون ما البرى محاسن اعور فقال ابو طالب

لابى لهب فى معنى اعتراض ابى لهب عند الدعوة

يا اعور ما انت وهذا قال ابن الاعرابى لم يكن ابو لهب اعور

وانما العرب يقولون للاحتجاب الذى ليس له اخ من الام والاب اعور

...

قوله والحكومة فى القصبة والروثة اه قال اهل

اللغة الروثة بفتح الراء طرف الارنبة والارنبة راس الانف

وقال ابن بابويه هى مجمع المارن وقال المحقق هى الحاجز بين المنخرين

وهو المنقول عن دريد اقوال قال الشيخ فى ط انه نصف الدية

وقيل الثلث الاول اختيار المصنف فى ق والشيخ فى ط والثانى

اختيار المصنف هنا لرواية غياث بن ابراهيم عن ابيه عليه السلام

لكن فى غياث ضعف غير ان مضمون الرواية جيد وهو

اختيار المحقق لان المارن يشتمل على ثلثة اشياء

فيقسط الدية اثلاثا وهو المعقول لاصالة البرائة

من الزائد واستقر به المصنف فى هذا الكتاب

بحار شرح

قوله ولو كانت فى احد المنخرين اه

قال فى قد لو كانت النافذة

فى احد المنخرين الى

الحاجز فالثلثا

ان لم يبرء وان برئت ففيها الارش العشر ونحو ذلك

بحار شرح

فالحكومة فان قطعه آخر فالدية ولو قطعه الا جلدة وبقي معلقا بها فان احتيج الى الابانة فعليه الدية
فانه قطع الانف بعضه بالمباشرة وبعضه بالتسبيب ولو ابانه فرده فالتحم احتمل الحكومة والدية ولو
ورده فالتحم فالحكومة

المطلب الرابع

الاذن وفي كل واحد نصف الدية وفيهما اجمع
الدية كاملة وفي بعضها بحساب ديتها يعتبر بالمساحة فان كان المقطوع نصفها وجب النصف وان كان
الثلث فالثلث هكذا وفي شحمة الاذن ثلث دية الاذن وفي خرمها ثلث ديتها واذن الاصم كالصحيح ولو
ضربها فاستحشفت وهو كشلل العضو فثلثا ديتها فان قطعها قاطع بعد الشلل فثلث الدية ولو
قطع الاذن فاوضح العظم وجب عليه مع دية الاذن دية الموضحة

المطلب الخامس

الشفتان يجب في الشفتين الدية اجماعا والخلاف في التقسيط وقيل في العليا الثلث وفي السفلى
الثلثان لان فيها مع الجمال زيادة المنفعة بامساك الطعام والشراب وقيل في العليا خمسا الدية
وفي السفلى ثلاثة اخماسها وقيل في العليا النصف وفي السفلى الثلثان وفيه زيادة لم تثبت
وقيل بالتسوية وهو حسن وحد الشفة السفلى عرضا ما تجافى عن اللثة مع طول الفم وحد الشفة
العليا ما تجافى عن اللثة متصلا بالمنخرين والحاجز مع طول الفم وليس حاشية الشدقين منهما
وفي قطع بعض الشفة بنسبتها مساحة ففي النصف نصف ديتها وفي ثلثها ثلث ديتها وهكذا
طولا وعرضا فلو قطع نصفها طولا وربعها عرضا فعليه ثلاثة اثمان ديتها ولو تقلصت قيل
الدية ويحتمل الحكومة ولو استرختا فثلث الدية ولو قطعت بعد الشلل فثلث الدية ولو شق الشفتين
حتى بدت الاسنان فعليه ثلث الدية فان برئت فخمس الدية وفي احديهما ثلث ديتها ان لم تبرء وان برئت
فخمس ديتها

المطلب السادس

اللسان ويجب في لسان الصحيح مع الاستيصال الدية
وفي استيصال لسان الاخرس ثلث الدية ولو قطع بعض لسان الصحيح اعتبر بحروف المعجم وهي ثمانية
وعشرون حرفا وتبسط الدية عليها اجمع بالتسوية وتستوي اللسنية وغيرها وثقيلها
وخفيفها فان ذهبت اجمع فالدية كاملة وان ذهب بعضها وجب نصيب الذاهب فلو قطع
نصف لسانه فذهب ربع الحروف فربع الدية ولو كان بالعكس فنصف الدية والاقرب اعتبار الاكثر
مع الاختلاف فلو قطع النصف فذهب ربع الحروف فنصف الدية ولو قطع الربع فذهب نصف
الحروف فالنصف ايضا ولو صار سريع النطق او ازداد سرعة او ثقلا او صار ينقل الفاسد الى الصحيح
فالحكومة ولو اذهب بعض كلامه فجنى آخر اعتبر بما بقي واخذ بنسبته ما ذهب بجناية الاول فلو
اذهب الاول نصف الحروف ثم الثاني نصف الباقي وجب عليه الربع وهكذا ولو اعدم الاول

قوله فلو قطع نصفها طولا الخ يمكن ان يراد به
قطع نصف
احدهما طولا
وربع الاخرى عرضا ففي النصف
طولا نصف دية الشفة وهو ربع
دية الشفتين وفي الربع عرضا ربع دية الشفة
وهو ثمن دية الشفتين فتلك ثلاثة اثمان دية
الشفتين ويحتمل ... [illegible]
شفة ... [illegible]

والعين لصدق ذهاب العين والمنفعة ولو التحم ... [illegible]
للاجماع فاذا ... [illegible]
اعتبار الشارع منفعة ... [illegible]
فيجب ... [illegible]
اعتبار الحروف ... [illegible]
المحقق في كتبه الاربعة
الاعتبار بالاكثر
هو قول الشيخ
لرواية الحلبي وعبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام
وهو المنقول عامة

كلامه ثم قطع آخر كان على الاول الدية وعلى الثاني الثلث ولو قطع لسان طفل كان فيه الدية لان الاصل

السلامة فان بلغ حدا ينطق مثله ولم ينطق فالثلث لظن الآفة فان نطق بعد ذلك ظهرت صحته

فيعتبر بالحروف فيؤخذ من الجاني ما نقص فان كان بعد المأخوذ او لا والا اتم له ولو نقص

منه ولم يذهب شيء من الحروف فالحكومة ولو ادعى الصحيح ذهاب نطقه عند الجناية صدق

مع القسامة لتعذر البينة وحصول الظن المستند الى السبب بصدقه ولو ضرب لسانه بابرة فان

خرج الدم اسود صدق وان خرج احمر كذب ولو ذهب الكلام بقطع البعض ثم عاد فيل ببقائها

لانه لو ذهب لما عاد وقيل لا والاقرب الاستعادة ان علم ان الذهاب او لا بس بدائم والا فلا

اما سن المثغر اذا عادت فان الدية لا يستعاد لان المتجددة غير الساقطة ولو اتفق انه بعد قطع

لسانه انبته الله تعالى لم يستعد الدية لانه هبة من الله تعالى ولو كان للسان طرفان فاذهب احدها

فان بقي النطق بحاله فالذاهب زائد وفيه الحكومة والا كان اصليا اعتبر بالحروف ولو تعذر

بعض الحروف بقطع بعض اللسان ولم يبق له كلام مفهوم لم يلزمه الا قدر ما يخص الحروف الفائتة

لان باقي الحروف وان تعطلت منفعتها ولو صار يبدل حرفا بحرف لزمه ما يخص الحرف الفائت

من الدية لان الحرف الذي صار عوضه كان موجودا فلو ذهب آخر الحرف الذي صار بدلا لزمه

الا ما يخص الحرف الواحد لاعتبار كونه اصليا ولا يثبت له بسبب قيامه مقام غيره زيادة ولو كان

في لسانه خلل وما كان يمكنه النطق بجميع الحروف الا انه كان له مع ذلك كلام مفهوم فضرب لسانه

فذهب نطقه فعليه دية الا الحكومة ولو ضرب شفته فازال الحروف الشفهية او ضرب رقبته فازال

الحروف الحلقية فالحكومة ولو قطع نصف اللسان فازال ربع الكلام فعليه نصف الدية على ما اخترناه

وعلى قول اصحابنا الربع فلو قطع آخر الباقي وجب على قول اصحابنا ثلاثة ارباع الدية وعلى ما

اخترناه كذلك اعتبارا بالمنفعة على القولين ولو كان بالعكس فعلى الاول نصف الدية وعلى الثاني

ثلثة ارباع الدية ولو قطع بعض لسان الاخرس اعتبر بالمساحة واخذ بالنسبة من الثلث

المطلب السابع

الاسنان في الاسنان اجمع الدية كاملة وهي مقسومة على ثمانية وعشرين

سنا اثني عشر في مقاديم الفم ثنيتان ورباعيتان ونابان ومثلها من اسفل وستة عشر في مآخيره

وهي في كل جانب ضاحك وثلثة اضراس ومثلها من اسفل ففي كل واحدة من المقاديم

خمسون دينارا الجميع ستمائة دينار وفي كل واحدة من المآخير خمسة وعشرون دينارا فان

زادت على ما ذكرناه كان في الزائد ثلث دية الاصلي ان قلع منفردا وان قلع منضما فلا شيء فيه

وقيل

قوله ولو قطع لسان طفل كان فيه الدية اه
في التحرير
وفي شرح المختصر
الدية ان بلغ حدا ينطق
بالحروف نطق ولم يبلغ لكن ظهر
اثر القدرة على النطق بالتحريك والبكا
ولو كان صغيرا جدا ولم يظهر اثر القدرة ولا
عدمها فالاقرب الدية لان الاصل السلامة ويحتمل
الثلث لان لسانه لا كلام فيه فكان كالاخرس مع عدم
تيقن السلامة ولو بلغ الى حد يتحرك بالبكاء وغيره فلم يتحرك
فقطعه قاطع فثلث الدية لانه لو كان صحيحا لتحرك ١٢

قوله وعلى الثاني ثلثة ارباع الدية
اقول هذا تفريع
على المسئلة السابقة
تقريره انه اذا قطع نصف لسانه
فذهب ربع حروفه ثم قطع الجز الباقي فعلى قول
المص على الاول النصف وعلى الثاني ثلثة ارباع على القولين اي
على القول الذي اختاره المص وعلى قول الاصحاب اما على
قول المص فلانه اعتبر الاكثر من المنفعة والثاني الثلث
الاكثر هنا ثلثة ارباع الحروف فعليه ثلثة ارباع
الدية واما على قول الاصحاب فلان
الاعتبار بالحروف عندهم والزائل
باقي الحروف وهي
ثلثة ارباعها
ايضاح

قوله ثنيتان هي الاسنان المتقدمة اثنتان فوق واثنتان
اسفل جمع ثنية ١٢

وقيل فيها حكومة ولو قلعت منفردة ولو نقص عددها نقص من الدية بازائه ولا فرق بين
البيضاء والسوداء خلقة والصفراء بان كانت قبل ان يثغر سوداء ثم نبتت كذلك اما لو كانت
بيضاء قبل ان يثغر ثم نبتت سوداء رجع الى العارفين فان اسند السواد الى علة فالحكو
والا فالدية ولو اسودت بالجناية ولم يسقط ففيها ثلثا ديتها وكذا لو انصدعت ولم تسقط ولو
ولو قلعها آخر سوداء ففيها الثلث والدية تثبت في الظاهر مع السنخ وهو الثابت منها في اللثة
ولو كسر الظاهر اجمع وبقي السنخ فالدية ايضا ولو قلع آخر السنخ فعليه حكومة ولو قلع سن الصغير
غير المثغر انتظر به سنة فان نبتت فالارش وان لم ينبت فدية المثغر كاملة وقيل فيها بعير مطلقا
ولو اثبت عوضها عظما فثبت فقلعه آخر فالارش ولو اثبت المقلوعة فنبتت كما كانت فقلعها آخر
فدية كاملة ولو كانت السن طويلة لم يزد بدلها بسبب الطول ولو كان بعضها او ينتفع بها كالطو
فدية والا الحكومة ولو اضطربت لكبر او مرض ففي الكمال اشكال ولو ذهب بعضها العلة لو لسقط او
المدة ففيها بعض الدية ولو كسر طرفا من سن لزم بقدره من الدية ويقسط على الظاهر حتى اذا
كان المكسور نصف الظاهر وجب نصف دية السن ولو انكشفت اللثة عن السنخ فظهر فقال الجاني
المكسور ربع الظاهر وقال المجني عليه نصفه قدم قول الجاني ولو كسر بعض السن وقلع آخر الباقي
مع السنخ فان كان الاول قد كسر عرضا وبقي اصلها صحيحا مع السنخ فالسنخ تبع ولو كسر بعضها
طولا فعلى الثاني دية الباقي من السن ويتبعه ما تحته من السنخ وعليه حكومة للسنخ الذي كسر الاول
فان قال المجني عليه الغائب بجناية الاول الربع وقال الثاني بل النصف قدم قول المجني عليه لاصالة
السلامة وفي اللحيين الدية وفي كل واحد النصف وهما العظمان اللذان يقال لملتقاهما الذقن
ويتصل طرف كل واحد منهما بالاذن من جانبي الوجه وعليهما نبات الاسنان السفلى لو قلعا منفردين
عن الاسنان كلحي الطفل والشيخ الذي تساقطت اسنانه ولو قلعا مع الاسنان فديتان وفي نقص
المضغ بالجناية عليهما او تصلبهما الحكومة

المطلب الثامن

اليدان وفيهما الدية
كاملة وفي كل واحد نصف الدية وكذا في الرجلين الدية كاملة وفي كل واحدة النصف وتتساوى
اليمنى واليسرى فيهما وحد اليد المعصم والرجل مفصل الساق فان قطعت مع الاصابع فدية كاملة
ولو قطعت الاصابع منفردة فدية يد كاملة او رجل للاصابع ولو قطع الاصابع وقطع آخر
الكف فعلى الاول نصف الدية خمسمائة دينار عن الاصابع وعلى الثاني حكومة في الكف ولو قطع
اليد ومعها شيء من الزند ففي اليد نصف الدية وفي الزائد حكومة وان قطعت من المرفق

قوله ولو كانت السن طويلة لم يزد ديتها اه اي
ديتها او
ارشها وانما قال
بدلها ولم يقل ديتها
ليشمل القصاص في العمد
الحكومة في الزائد على قول من يقول
بالحكومة في الزائدة ١٢
قوله ففي الكمال اشكال اه ينشا من التناسق حقيقة
فيجب الدية كاملة وهو قول الشيخ في ط ومن نقص منافعها
عن الحالة الطبيعية فيكون فيها الحكومة وفصل في ير ان
ذهب بعض منافعها وبقي البعض كانت الدية كاملة وان
ذهب جميع منافعها فهي كاليد الشلاء ففيها الثلث وهو
المنقول عمارة

قوله لاصالة السلامة
اه هنا تعارض اصل السلامة وبرائة
الذمة فيقدم اصل السلامة لحصول سبب
وهو الجناية منه رضي الله عنه قوله وفي الزائد
حكومة اه اقول قال في ير ان الحكومة هنا نقلها الشيخ عن
المخالف بل في اليد نصف الدية الى الكوع فان اخذ شيئا
من الذراع كان فيه بحسابه من الدية اما النصف او الثلث
هكذا وهو قول ابن الصلاح قال في اليدين الدية وفي العضد
الدية وفي كل واحد من احدهما النصف وعليه دلت الرواية
وهو ان كان ما في الانسان اثنان فيه الدية
المنقول قول الشيخ وهو اختيار
المصنف هنا عمارة

او المنكب فالنصف ولو كان له كفان على زند فقطعهما فدية وحكومة ولو قطع احدهما فان كان اصليا فدية وان كان زائدا فحكومة ويتميز الاصلية بانفرادها بالبطش او كونها اشد بطشا فان تساويا فاحدهما اصلية قطعا مثبت مع الاشتباه الحكومة وقيل في الزائد ثلث دية الاصلية وفي الذراعين الدية وكذا في العضدين وفي كل واحد النصف ويحتمل الحكومة وفي قطع كف لا اصبع عليه الحكومة ويجوز ان يزاد بها على دية اصبع واكثر ولا يجوز ان يبلغ بها دية الاصابع اجمع ولو كان عليها اصبع واحدة فثبت تلك الاصبع تابع لها في الضمان وفي الباقي اربعة اخماس حكومة الكف ولو قطع رجل الاعرج فان كانت سليمة والخلل في الساق او الفخذ وجب كمال دية الرجل وان كان في القدم فان كانت الاصابع سليمة وجب ايضا الدية وان كان في الاصابع خلل فالحكومة وكذا يد الاعسم وفي اصابع اليدين الدية وكذا في اصابع الرجلين وفي كل واحدة عشر الدية وقيل في الابهام ثلث دية اليد وفي الاربعة الباقية الثلثان ثم تقسم دية كل اصبع على ثلث انامل بالسوية الا الابهام فان ديتها يقسم على انملتين بالسوية والكرسوع من جملة الكف لا من الابهام ولو قطعت الاصابع مع الكف من الكوع فدية واحدة ويدخل الكف تبعا وفي الاصبع الزائدة ثلث دية الاصلية وفي شلل كل واحد ثلثا ديتها وفي قطعها بعد الشلل الثلث وكذا لو كان الشلل خلقة وكذا كل عضو اشل ففيه ثلث الدية وكل عضو شله الجاني وكان صحيحا ففيه ثلثا ديته وفي الظفر اذا لم ينبت وينبت اسود عشرة دنانير فان نبت ابيض فخمسة وروى في الظفر خمسة دنانير

المطلب التاسع

الظهر وفي الظهر اذا كسر الدية كاملة وكذا لو اصيب فاحدودب او ارتعش فدية على القعود فان صلح فثلث الدية وروى انه اذا كسر فجبر على غير عيب فمائة دينار وان تم فالف ولو شلت الرجلان بكسره فدية الصلب وثلثا دية للرجلين ولو ذهب مشيه وجماعه بكسره فديتان وفي العنق اذا كسره فصور الانسان الدية وكذا اذا منع الازدراد فان صلح فالارش وفي النخاع اذا قطع الدية كاملة وفي الثديين من المرأة ديتها وفي كل واحد نصف الدية ولو انقطع لبنهما مع بقائهما فالحكومة وكذا لو تعذر نزوله ولو قطع منهما شيئا من جلد الصدر فالدية وحكومة فان اجاف الصدر فدية للثديين وحكومة عن الجلد ودية الجائفة وفي حلمتي صدر المرأة الدية على اشكال وكذا قيل في حلمتي الرجل وقيل فيهما ربع الدية وفي كل واحدة الثمن مائة وخمسة وعشرون دينارا واذا كسر بعصوصه فلم يملك غائطه كان عليه الدية وكذا اذا كسر عجانه فلم يملك بوله ولا غائطه وفي كل ترقوة من الترقوتين اربعون دينارا

قوله وفي كل واحد النصف اه اقوى وجه الاول ان كلا في اليد منه اشار نصف الدية وحيث ان الدية في اليدين او في الذراعين لم يعتد له الشارع دية بانفراده فكان فيه الحكومة لانه عضو ناقص فالمنفعة ايضا قوله وقيل في الابهام ثلث دية اليد اه هذا قول ابي الصلاح وابن حمزة وجعل الشيخ ذلك في رواية وظاهر رواية ابن صالح

اي لا اثر ضمنه عنهم عمادة قوله وفي حلمتي صدر المرأة الدية على اشكال اه من عموم كل ما في الانسان اثنان ففيه دية ومن اصل البراءة وقول الشيخ في حلمتي المرأة الدية وهو اختيار المصنف في تردد وكذا في حلمتي الرجل وقال ابن بابويه فيهما الربع وفي كل واحد الثمن دية وقال ابن حمزة لرواية ظريف قال المحقق في ايجاب الدية فيهما بعد واختار فخر في شرحه ان في حلمتي المرأة الدية والمنقول ان فيهما الدية كاملة لعموم ما في الانسان منه اثنان ففيهما الدية رواه عبد الله بن سنان عنه وكذا في حلمتي الرجل اختاره في المختلف وهو المنقول عماديه

قوله واذا كسر بعصوصه اه لم يذكره البعصوص اهل اللغة قال ... البعصوص عظم رقيق حول الدبر ... تصحيف ... وهو اول ما يخلق في الانسان واخر ما يبلى منه عمادة

اذا

اذا كسرت فجبرت على غير عثم ولو داس بطنه حتى احدث فعليه ثلث الدية ولو قيل بالحكومة كان وجها **فائدة** في كسر عظم من عضو خمس دية ذلك العضو وفي موضحته ربع دية كسره وفي رضه ثلث دية ذلك العضو فان برء على غير عيب فاربعة اخماس دية رضه وفي فكه من العضو بحيث يتعطل العضو ثلثا دية العضو فان صلح على غير عيب فاربعة اخماس دية فكه اما الضلع فاذا كسر كل ضلع تخالط القلب كان فيه خمسة وعشرون دينارا وما يلي العضد لكل ضلع اذا كسرت عشرة دنانير

المطلب العاشر

الذكر وفيه الدية وتثبت في الحشفة فما زاد وان استوصل سواء الشاب والشيخ والصبي والرضيع والخصي وغيره فان قطع بعض الحشفة نسب المقطوع الى الحشفة خاصة فان كان المقطوع نصفها فنصف الدية وان كان ثلثا فالثلث وعلى هذا هذا اذا لم يتجرم مجرى البول فان اختل المجرى احتمل الجزء المقسط والحكومة معا واحتمل اكثرهما كما قلنا في اللسان والكلام فان قطع الحشفة ثم قطع الباقي هو او غيره ففي الحشفة الدية كملا وفي الباقي حكومة ولو قطع نصف الذكر طولا ولم يحصل في النصف الباقي خلل فنصف الدية وفي ذكر العنين ثلث الدية وفيما قطع منه بحسبا وكذا الذكر الاشل وهو الذي يكون منبسطا ابدا فلا ينقبض في الماء البارد او يكون منقبضا فلا ينبسط في الماء الحار ولو ضرب ذكره فشل فثلثا الدية وفي الخصيتين الدية وفي كل واحدة النصف وقيل في اليسرى الثلثان وفي اليمنى الثلث لان الولد يخلق من اليسرى ولا فرق بين ان يكون الذكر سليما او مقطوعا وفي ادرة الخصيتين اربعمائة دينار فان فحج فلم يقدر على المشي فثمانمائة دينار وفي شفري المرئة الدية وهما عبارة عن اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم وفي كل واحد نصف ديتها سواء كانت صغيرة او كبيرة بكرا او ثيبا قرناء او رتقاء او سليمة منهما وفي لحم العانة حكومة وهو الركب وكذا لو قطع موضع عانة الرجل سواء قطعها منفردة او منضمة الى الفرج وفي افضاء المرئة ديتها ويسقط في طرف الزوج ان وطئ بعد البلوغ ولو كان قبله ضمن الدية والمهر ووجب عليه نفقتها الى ان يموت احدهما وحرمت عليه ابدا وهل ينفسخ نكاحها ام يتوقف تزويجها بغيره على طلاقه الاقرب الثاني ومع تزويجها بغيره هل تسقط نفقتها عن الاول اشكال وهل تلحق النحيفة التي يغلب على الظن الافضاء بوطئها بالصغيرة الاقرب المنع الا الدية فان الاقرب ثبوتها ولو كان الواطئ اجنبيا فان اكرهها فعليه مهر المثل والدية وان طاوعته فالدية خاصة ولو كانت المكرهة بكرا فعليه ارش البكارة

جناه من زوال سبب النفقة وهي الزوجية وحصول مانع فيه هل السبب من اطلاق النص بالنفقة عليها ما دامت حية والاصل البقاء لعارية قوله فان الاقرب ثبوتها اه وجه القرب في الاول عدم النص وقوله تعالى الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين ولان المقتضي للحكم وهو الزوجية حاصل فالمانع افضاء الصغيرة لا مطلق الافضاء ويحتمل ضعيفا ثبوت الاحكام لوجود العلة واما قرب وجوب الدية فلانها جناية حصلت بفعله فكانت مضمونة عليه في ماله وفيه نظر لانه سبب مباح فلا يستعقبه ضمان ويقال في الفرق لو افضى الزوجة البالغة مع اختيارها ولو قيل بوجوب النفقة عليها الضمان مع التفريط كان وجها حسنا اولى عبارة

مع المهر نظر اقربه ذلك ويجب لك كله فى ماله لانه عمد محض او عمد خطاء واختلف فى تفسير

الافضاء قيل ان يزيل الحاجز بين القبل والدبر وقيل بين مخرج البول والحيض وهو اقرب لان

الحاجز بين القبل والدبر عصب قوى يتعذر ازالته بالاستمتاع والحاجز بين مدخل الذكر

ومخرج البول رقيق فاذا تحامل عليها ربما انقطعت تلك الجلدة ومع هذا فالاقرب عندى

وجوب الدية لكل منهما وهل يتعلق احكام الافضاء لو فعله بغير الوطى الاقرب لا الا الدية فانها

يجب لو فعله باصبعه او بسكين وشبههما ولو ازال الحاجزين بالوطى تعلقت الاحكام ووجبت ديتان وان كان

بغير الوطى فديتان ولو اندمل وصلح فلا دية والتحريم نظر وهل تسقط الدية الى الحكومة اشكال

ولو افضاها فلم تملك بولها فديتان وفى الاليين الدية وفى كل واحدة النصف وهى اللحم الناتى

بين الظهر والفخذين فاذا قطع ما اشرف منهما على الظهر والفخذين فالدية وان لم يقرع العظم ولو افتضّ بكرا باصبعه

فخرق مثانتها فلم تملك بولها فعليه ثلث ديتها وفى رواية الكل وهو اولى وعليه مهر المثل ايضا

المقصد الثالث فى دية المنافع وفيه مطالب
الاول فى العقل الدية كاملة

ان ذهب بالضرب او بغيره مما ليس بجرح كالو ضربه على راسه حتى ذهب او فزعه بفزعها شديدا

فزال عقله ولو زال بجراح او قطع عضو فدية العقل وفى الجرح والعضو ديتهما ولا يضمن العقل

بالقصاص وان تعمد الجانى لعدم العلم بمحله هذا اذا حكم اهل الخبرة بعدم زوال العارض وان حكموا

بزواله انتظر ظهور حاله فان استمر فالدية فان عاد قبل استيفاء الدية فلا يطالب بالدية بل

يطالب بالارش وان عاد بعده امر بالرد ويحتمل عدم الارتجاع لانه هبة من الله تعالى مجددة

ولو مات قبل الياس من عوده ففى عدم وجوب الدية اشكال ولو انكر الجانى فوات العقل

وادعاه المجنى عليه اختبر بان يضع الحاكم عليه قوما يراعونه فى خلوته واحوال غفلته فان ظهر اختلال

حاله والاختلاف فى اقواله وافعاله ثبت جنونه بغير يمين وان لم يظهر الاختلاف فى اقواله فالقول

قول الجانى مع اليمين ولو لم يكن الجنون مطبقا بل كان يجن فى وقت ويفيق فى وقت وجب من

الدية بقدره فان كان يجن يوما ويفيق يوما فنصف الدية وان كان يجن يومين ويفيق يوما

فثلثا الدية ولو لم يزل العقل ولكن اختل فصار مدهوشا يستوحش مع الانفراد ويفزع مما لا

شئ يفزع منه فى العادة وجب حكومة بحسب ما يراه الحاكم وروى ان من ضرب على راسه فذهب

عقله انتظر به سنة فان مات فيها قيد به وان بقى ولم يرجع عقله ففيه الدية

المطلب الثانى

السمع وفيه الدية ولو قطع اذنيه فذهب سمعه فديتان ولو حكم اهل الخبرة بعوده بعد مدة

فى الاليين وهما ما اشرف عن استواء الفخذين وبينهما الدية اذا قطعا الى العظم الذى تحتهما وفى ذهاب بعضهما بقدره فان جهل المقدار وجب الحكومة ويحتمل ان يعتبر بالمساحة فيؤخذ من الجانى بنسبة ما قطع بحيث قوله فعليه ثلث ديتها وفى رواية الكل

الاول فى كتاب ظريف بن ناصح عن امير المؤمنين عليه السلام والرواية الثانية رواية هشام بن سالم وهى قوية لانه يفوت منفعة كلها

الارش بحسب ما يراه الحاكم ولا تقدير للنقصات فيه وبه افتى فى ير والمحقق فى يع وقال قول الشيخ حسن اى بعيد دليل عادة

قوله وروى ان من ضرب على راسه هذه رواية الشيخ فى يب عن الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح عن ابى عبيدة الحذاء عن ابى جعفر عليه السلام وهذه الرواية حسنة قال الشيخ فى ية من دخل به ذلك انتظر سنة فان مات فيما بينه وبين سنة قيد به وان لم يمت ولم يرجع اليه عقله كان عليه دية العقل كاملة وان رجع عقله كان عليه ارش الضربة وان كان ذلك مع ذهاب عقله شجة او موضحة او مامومة او غيرها من الجراح لم يكن اكثر من دية العقل الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلثة فجنت كل ضربة منها جناية فعليه دية الجميع وقال ش فى المعتبر دية كاملة ولا يتداخل ارش الجناية فى دية العقل سواء كان مقدرا او حكومة وسواء كان ارش الجراح اقل من دية العقل او مساويا او اكثر وسواء تعددت الضربة او اتحدت وانا الحكم فى الخطاء المحض شبيه العمد فانه ان مات ولم يرجع اليه عقله كان عليه دية العقل كاملة وان رجع كان عليه دية الجراحات حسب وهذا اختيار المص فى الخ الا انه قال فى الخطاء المحض الدية على العاقلة ونقل ذلك لو رجع اليه عقله فى اثناء السنة الا انه اعقبه مرضا ومات به فى اثناء السنة فدية كاملة

توقفت فان لم يعد فيها استقرت الدية وكذا لو ايس من عوده حالة الجناية ولو رجع في اثناء مدة الانتظار فالارش ولو مات فالاقرب الدية ولو كذبه الجاني في الذهاب وقال لا اعلم اعتبر حاله عند الصياح الكثير والرعد القوى ويصاح به عند الغفلة فان تحققنا صدقه حكم له والا احلفنا القسامة وحكم له ولو ذهب سمع احد الاذنين فنصف الدية ولو نقص سمع احد يهما قيس الى الاخرى بان تسد الناقصة وتطلق الصحيحة ويصاح به حتى يقول لا اسمع ثم يعاد عليه مرة ثانية فان تساوت المسافتان صدق ثم تسد الصحيحة وتطلق الناقصة ويعتبر بالصوت حتى يقول لا اسمع ثم يعتبر ثانية فان تساوت المسافتان صدق ثم يمسح المسافة التي سمع فيها بالاذن الصحيحة وللمسافة الاخرى ويطالبه بتفاوت ما بين المسافتين فان كانت المسافة في الناقصة نصف المسافة في الصحيحة وجب نصف الدية وعلى هذا الحساب ولو كان النقصان من الاذنين معا اعتبرناه بالتجربة بان توقف بالقرب منه انسان يصيح على غفلة منه فان ظهر فيه تغير او قال قد سمعت تباعد عنه وصاح على غفلة الى ان ينتهي الى حد لا يظهر عليه تغير فان قال لم اسمع احلف وعلم على الموضع علامة ثم يزيد في البعد حتى ينتهي الى اخر موضع منه يسمع مثل ذلك الصوت من هو سميع لا آفة به فينظر كم بين المسافتين ويقسط الدية على النقصان فيؤخذ فيوجب بقدر النقصان وينبغي اعتباره بالصوت من جوانبه الاربع فان تساوت صدق وان اختلفت كذب ولا يقاس السمع في يوم ريح ولا في المواضع المختلفة في الارتفاع والانخفاض بل يتوخى سكون الهوى والمواضع المعتدلة ولو ذهب السمع كله بقطع احدى الاذنين فدية ونصف ولو حكم اهل المعرفة ببقاء السمع الا انه قد وقع في الطريق ارتتاق احتمل الدية لمساواة تعطل المنفعة بزوالها ولو اذهب سمع الصبي فتعطل نطقه فديتان

المطلب الثالث

الابصار وفي فقده الدية وان كان من الاعشى والذي على عينه بياض يمكن معه من النظر على اشكال فان ادعى ذهابه رجع فيه الى اهل الخبرة فان شهد منهم عدلان بذلك او رجل وامرأتان ان كان خطأ او شبيه الخطاء ثبت ويجب الدية ان حكم اهل الخبرة باليأس من عوده وان حكموا بعوده بعد مدة ترقبنا انقضائها فان انقضت ولم يعد فالدية وان عاد فالارش وان اختلفا في عوده فالقول قول المجني عليه مع يمينه ولو مات قبل الانقضاء او قلع آخر عينه فالاقرب الدية ايضا ولو ادعى ذهاب بصره عقيب الضرب الذي يحصل معه ذلك غالبا وعيناه قائمتان احلف القسامة وقضى له وروي انه يقابل بالشمس فان بقيتا مفتوحتين صدق والا كذب ولو زال الضوء

وحكم العارفون بعوده فقلع آخر عينه قبل مضي المدة فان اتفقوا على ان الضوء لم يكن قد عاد فالاقرب ان على الاول الدية وعلى الثاني دية العين الفاقدة للضوء وهي ثلث دية الصحيحة وان اتفقوا على عوده فعلى الثاني الدية وعلى الاول حكومة وان اختلفوا فادعى الاول عود البصر وانكر الثاني فان صدق المجني عليه الاول حكم عليه في حق الاول فلا يطالبه باكثر من الحكومة ولا يقبل قوله على الثاني لان الاصل عدم الضوء وان كذبه فالقول قوله مع اليمين ويطالب بالدية ويأخذ من الثاني الحكومة سواء صدق الثاني الاول او كذبه لانه مع التصديق لا يدعي عليه الا الحكومة ولو زال الضوء احدهما فعليه نصف الدية وفي نقصان الضوء من العينين جزء من الدية ويعلم بنسبة التفاوت بين المسافة التي يشاهد منها مسافة اذا كان صحيحا والمسافة التي يشاهد هو منها فان ادعاه اختبرناه بان نوقف شخصا قريبا منه ونسأله عنه فان عرفه وعرف لباسه امرناه بالتباعد الى ان ينتهي الى موضع يدعي انه ليس يراه فيعلم على الموضع علامة ثم نامره بان يجول وجهه الى جانب آخر ونوقف بالقرب منه انسانا يعرفه ثم يتباعد عنه الى موضع يذكر انه يراه فيه وانه اذا ازداد البعد عنه لا يراه فيعلم علامة على الموضع ويذرع المسافة من الجهتين فان تفاوتت كذب لكن يحلف على عدم الاشتباه وان اتفقت صدق فيحلف المدعي ثم نقيس بصيري من لا آفة به ممن هو مثله في السن والزم الجاني التفاوت بعد الاستظهار بالايمان ولو ادعى النقص في ضوء احديهما قيست الى الاخرى بان يشد على الصحيحة ويطلق الناقصة وينظر من بعيد يدعي انه لا يبصر من ان يديه ثم يدار الى جهة اخرى فان تساوت المسافتان صدق والا كذب ثم يطلق الصحيحة ويشد الناقصة وينظر ويؤخذ التفاوت بالنسبة الى التفاوت بين المسافتين ولا يقاس عين في يوم غيم ولا في ارض مختلفة الجهات ولو ضرب عينه فصار اعشى لا يبصر ليلا او اجهر لا يبصر نهارا فالحكومة ولو ادعى قالع العين انها كانت قائمة وادعى المجني عليه الصحة قدم قول الجاني مع اليمين لاصالة البراءة ولامكان اقامة البينة على الصحة

المطلب الرابع

في باقي المنافع وهي ستة الاول الشم وفيه الدية كاملة فان ادعى ذهابه وكذبه الجاني عقيب الجناية امتحن بتقريب الاشياء الطيبة والكريهة والروائح الحادة ويستظهر عليه بعد ذلك بالقسامة ويقضى له وروي انه يقرب منه الحراق فان دمعت عيناه ورد انفه فهو كاذب فيحلف الجاني وان بقي فهو صادق ولو ادعى النقص استظهر بالايمان اذ لا طريق الى البينة والامتحان ويقضى له الحاكم بالحكومة او حكم اهل الخبرة بعوده فعاد فالحكومة والا فالدية وان مات قبل عوده

قوله فالاقرب ان على الاول الدية اقول قد تقدم مثل هذه المسألة لكن الفرق بينهما ان جانيا هنا قلعها قبل انقضاء المدة وبحث عن كيفية ما يجب على الثاني وقال المصنف الاقرب ثلث دية الصحيحة لان القالع قلعها وهي فاقدة البصر فيكون منها ثلث دية الصحيحة اجماعا قوله ثم نقيس بصيري من لا آفة به اقول هذا اختيار المصنف وقال الشيخ في ذا ادعى نقص ضوء احد العينين اعتبر ذلك بعد

[illegible]

قول الجاني مع اليمين اه هنا تعارض اصلا العدم السلامة والبراءة وهما راجحان على اصل البقاء وهذا يقال ان اصل البقاء هو اصل الاصول وانما رجح اصل البراءة على اصل السلامة لامكان اقامة البينة على الصحة لانه عضو ظاهر بخلاف ما اذا كان العضو مخفيا عن الابصار كالذكر اذا ادعى قاطعه انه كان اشل فالقسامة على الاقوى

قوله وروي انه يقرب اه اقول الاصل فيه هذه الرواية وقول المصنف الا اليمين ينافي ان افادت هذه العلامة للحاكم ما يوجب الحكم اعتبرها والا فلا ايمان لا يجب الجمع بينها اذا افاد الظن

احمد هارون
فوزي

قوله وروي انه يقرب منه الحراق اه من الثوب فالخرق الحراق ما يقع فيه النار عند القدح والعامة يقول الحراقة
والمروي في عنه

فالدية

فالدية ولو حكموا بالياس من عوده فاخذت الدية منه ثم عاد لم تستعد لانه هبة من الله ثم

ولو قطع الانف فذهب الشم فديتان الثاني في الذوق الدية ويرجع فيه عقيب الجناية الحملة

الى يمين المدعي ويستظهر بالايمان فان ادعى نقصه قضي بالحكومة الثالث النطق وفيه

الدية وان بقي في اللسان فائدة الذوق والحروف الشفوية والحلقية في التوزيع وان كان لا يحسن

بعض الحروف فهل تنقص الدية او يكون كضعيف القوي اشكال وفي الصوت الدية كاملة

وهل تجب ديتان لو ابطل حركة اللسان مع بطلان الصوت اشكال ينشأ من انهما منفعتان ومن ان

منفعة الصوت النطق الرابع المضغ فاذا صلب مغرس لحييه فعليه الدية على اشكال الخامس قوة الامناء

والاحبال فيها الدية فاذا اصيب فتعذر عليه الانزال حالة الجماع وجب عليه الدية وفي قوة الارضاع

حكومة ولو ابطل الالتذاذ بالجماع او بالطعام ان امكن فالدية ولو جنى على عنقه فتعذر انزال الطعام

لارتتاق منفذه وبقي معه حيوة مستقرة فقطع آخر رقبته فعلى الاول كمال الدية السادس في سلس

البول الدية وقيل ان دام الى الليل فالدية وان كان الى الظهر فالنصف وان كان الى الضحوة فالثلث والظاهر

ان المراد في كل يوم

المقصد الرابع

في الجراحات الشجة هي الجرح المختص بالراس او الوجه

واقسامها ثمانية الاول الحارصة وهي التي تقشر الجلد وتخدش وفيها بعير وهل هي الدامية قيل

نعم والاقرب المغايرة الثاني الدامية وهي التي يخرج معها الدم وتنفذ في اللحم شيئا يسيرا وتسمى

الدامعة ايضا لانه يخرج منها قطرة من الدم كما يخرج الدمع وفيها بعيران الثالث المتلاحمة وهي التي

تاخذ في اللحم وتنفذ فيه كثيرا الا انه يقصر عن السمحاق وفيها ثلثة ابعرة وهي الباضعة ايضا ومن

جعل الدامية هي الحارصة حكم بتغاير الباضعة والمتلاحمة الرابع السمحاق وهي التي يقطع جميع اللحم و

تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم والعظم مغشية للعظم تسمى السمحاق وفيها اربعة ابعرة الخامس الموضحة

وهي التي تكشف عن وضح العظم وتقشر الجلدة وفيها خمسة ابعرة السادس الهاشمة وهي التي تهشم العظم

وفيها عشرة ابعرة ارباعا ان كان خطاء واثلاثا ان كان شبيه الخطاء ويتعلق الحكم بالكسر وان لم يكن

جرح السابع المنقلة وهي التي تحوج الى نقل العظم وفيها خمسة عشر بعيرا ولا قصاص فيها ولا في

الهاشمة نعم للمجني القصاص في الموضحة واخذ دية الزائد وهو عشرة من الابل او خمسة الثامن المامومة

وهي التي تبلغ ام الراس وهي الخريطة الجامعة للدماغ وفيها ثلث الدية ثلثة وثلاثون بعيرا او ثلث بعير

اما الدامغة فهي التي تفتق الخريطة والسلامة معها بعيدة فان فرضت فزيادة حكومة على دية المامومة

وللمجني عليه القصاص في الموضحة والمطالبة بدية الزائد من المامومة وهو ثمانية وعشرون بعيرا وثلث بعير

واما الجائفة فهي التي تصل الى الجوف من اي الجهات كان سواء كان من بطنه او صدره او ظهره
او جنبه ولو من ثغرة النحر ولا قصاص فيها للتغرير وفيها ثلث الدية ولو جرح في عضو ثم اجاف
لزمه ديتهما كالوشق كتفه الى ان حاذى الجنب ثم اجاف فعليه دية الجرح ودية الجائفة ولو نفذت
نافذة في شيء من اطراف الرجل ففيه مائة دينار على قول ولو اشتملت الجناية على غير جرح ولا
كسر كالرفس واللطم والوكز والضرب بسوط او عصا فان حدث انشقاق فالحكومة وان احدث تغير
لون فان كان احمرارا في الوجه فدينار ونصف وان كان اخضرارا فثلاثة دنانير وان كان
اسوداد فستة وقيل كالاخضرار ولو كانت هذه التغيرات في البدن فعلى النصف وهل
ينسب لعضو لكن دية اقل كاليد والرجل بل والاصبع كنسبة البدن او كنسبة دياتها الاقرب
الاول وان احدث شللا في اي عضو كان ففيه ثلثا دية ذلك العضو وفي قطعه بعد الشلل
ثلث ديته ولو لم يكن مقدرا فالحكومة ويتساوى الوجه والراس في دية الشجاج فقط فان كانت
الجراحة في عضو له دية مقدرة ففيها بنسبة دية العضو الذي يتفق فيه من دية الراس ففي حارصة
انملة الابهام نصف عشر بعير او نصف دينار ولو لم يكن العضو مشتملا على عظم كالذكر فالحكومة
والحكومة والارش واحد معناه ان يقوم لو كان عبدا بتلك الجناية وصحيحا فيؤخذ من الدية بحسبه
التفاوت فصلا للحر واما العبد فيقوم صحيحا ومعيبا وياخذ مولاه قدر النقصان ولو لم ينقص
بالجناية كقطع السلعة والذكر فالاقرب اخذ ارش نقصه حين الجناية ما لم يستغرق القيمة وتتساوى المراة
والرجل دية وقصاصا في الاعضاء والجراح حتى تبلغ الثلث ثم تصير المراة على النصف سواء
كان الجاني رجلا او امراة على اشكال في المراة ففي ثلث اصابع منها ثلثمائة وفي اربع مائتان ان كان
واحدة وليس لها القصاص فيما بلغ الثلث الا مع الرد ويقتص من الرجل فيما نقص عنه من غير رد وكل
عضو فيه مقدر من الرجل اما دية او نصفها او ربعها فهو بنسبته من دية المراة والذمي وقيمة العبد
والامة الا ان المراة تساويه فيما نقص عن الثلث ومن لا وارث له فالامام ولي دمه يقتص في العمد او ياخذ
الدية وكذا ياخذ الدية في الخطاء وهل له العفو فيها الاقرب المنع

فروع الاول

لا يختلف ارش الجرح بصغره وكبره في الطول والعرض بل في النزول اذا خرج به عن الاسم
الثاني اذا اوضحه موضحتين فى كل واحدة خمس من الابل ولو اوصل الجاني بينهما على اشكال او سرتا
فذهب الحاجز بينهما صارتا موضحة واحدة ولو كان الواصل غيره فعلى الاول ديتان وعلى الثاني دية
ولو وصلهما المجني عليه فعلى الاول ديتان والثالثة هدر فان ادعى الجاني انه الواصل فالقول

قول الجني عليه مع يمينه لان الاصل ثبوت الديتين ولم يثبت المزيل وكذا لو قطع يديه ورجليه ثم مات بسدمة يمكن فيها الاندمال فادعى موته بالسراية فقدم قول الولي الثالث لو اوضحه فزادت موضحات على عشرين حواجز وجب عليه عن كل موضحة خمس من الابل الرابع لو اوضح راسه في موضعين فانخرق ما بينهما في الباطن خاصة اما بفعله او سرايته وبقي ظاهر البشرة سليما فالاقرب لزوم ديتين وكذا لو اوصل بينهما في الظاهر دون الباطن بان قطع بعض اللحم الظاهر ولم يصل الى العظم الخامس لو اوضحه في مواضع فجاء اخر فاوصل بين الجميع فان كان بموضحة واحدة مثل ان شج راسه شجة طويلة وخرق اليها الموضحات كلها فعليه دية موضحة واحدة والا تعددت السادس لو اوضحه موضحة واسعة فاندمل جوانبه وبقي العظم ظاهرا سلمت له دية الموضحة ولو اندمل واللحم وستر العظم لكن بقي الشين والاثر فكذلك السابع لو اوضحه ثم اندملت فجاء اخر فاوضحه في ذلك الموضع او جاء الجاني ففعل ذلك فعليه دية اخرى الثامن لو اشجه شجة واحدة واختلف ابعادها اخذ دية الابعد ولو شجه في عضوين فلكل عضو دية على انفراده وان كان بضربة واحدة ولو شجه في راسه وجبهته ففي تعدد الدية اشكال ينشأ من كونهما عضوا واحدا التاسع لو اوضحه اثنتين وهشم بينهما او اتصل الهشم باطنا فهاهنا هاشمتان على اشكال لان الهاشمة تابعة للموضحة والموضحة هنا متعددة العاشر لو اوضحه فهشمه فيها اخر ثم نقل ثالث ثم ام رابع فعلى الاول خمسة ابعرة وعلى الثاني خمسة ايضا وكذا على الثالث وعلى الرابع ثمانية عشر وثلث كمال دية المامومة الحادي عشر الجائفة لزم دية الجائفة فان جاء اخر وادخل السكين ولم يقطع شيئا عزر ولا ضمان عليه ان قطع جزء من الاعلى او الاسفل فالحكومة وان وسعها فهي جائفة اخرى فان قطع جزء من الظاهر في جانب وجزء من الباطن في جانب فالحكومة وكذا لو زاد في غوره وكذا لو ظهر عضو من الاعضاء الباطنة كالكبد والقلب والطحال فغرز السكين فيه فالحكومة ولو جافه ثم عاد الجاني فوسع الجائفة او زاد في غوره فدية جائفة على اشكال فلو ابرز الثاني حشوته فهو قاتل ولو خيطت ففتقها اخر فان كانت بحالها لم يلتئم ولم يحصل بالفتق جناية قيل الارش ويعزر والاقرب الارش ولو التئم البعض فالحكومة ولو كان بعد الاندمال فهي جائفة اخرى الثاني عشر لو اجافه في موضعين وجب عليه ديتان عن كل جائفة ثلث الدية ولو طعنه في صدره فخرج من ظهره فهما جائفتان على راي وكذا لو اصابه من جنبه وخرج من الجنب الاخر الثالث عشر لو جرح رقبته وانفذها الى حلقه فعليه دية الجائفة وكذا لو طعنه في عانته فوصل الى المثانة

وجهه فانفذه الى باطن الفم فليس جائفة لان الفم يلحق بالظاهر

المقصد الخامس

في دية الجنين والميت والجناية على البهائم وفيه مطالب **الاول** في دية الجنين الجنين ان كان لحر مسلم فديته مائة دينار ان تمت خلقته ولم تلجه الروح ذكرا كان او انثى او خنثى فان ولجته الروح فدية كاملة الف دينار ان كان ذكرا وخمسمائة ان كان انثى مع يقين الحياة ولو احتمل كون الحركة عن ريح وشبهه لم يحكم بالحياة كحركة الاختلاج فان اللحم اذا عصر شديدا ثم ترك اختلج والمذبوح بعد مفارقة الروح قد يختلج وان كان لذمي فعشر دية ابيه ثمانون درهما ودية عشر دية امه والاقرب حملها على ما لو كانت مسلمة وان كان مملوكا فعشر قيمة امه الامة ولو كانتا متحرة فالاقرب عشر قيمة ابيه ويحتمل عشر قيمة الام على تقدير الرقية هذا كله اذا لم تلجه الروح فان ولجته فدية جنين الذمي ثمانمائة درهم ان كان ذكرا واربعمائة درهم ان كان انثى وقيمة المملوك الجنين ولو كان الحمل ازيد من واحد تعددت الدية ولا كفارة على الجاني الا ان تلجه الروح ولو لم تتم خلقته قيل فيه غرة عبد او امة لا يكون معيبا ولا شيخا كبيرا ولا اقل من سبع سنين وقيل بتوزيع الدية على احواله فان كان نطفة قد استقرت في الرحم فعشرون دينارا وان كان علقة فاربعون وان كان مضغة فستون وان كان عظما فثمانون ومع تكميل الخلقة يجب المائة قيل وفيما بين كل مرتبة بحسابه فقيل معناه بان في كل يوم زيادة دينار في جميع المراتب فان النطفة تمكث عشرين يوما ثم تصير علقة وكذا بين العلقة والمضغة وكذا بين المضغة والعظم وكذا بين العظم والكمال فاذا مكثت النطفة عشرة ايام كان فيها ثلاثون وعلى هذا وروي ان لكل نقطة تظهر في النطفة دينارين وكلما صار في العلقة شبه العرق من اللحم يزداد دينارين ولو قتلت المرأة فمات معها الجنين وقد ولجته الروح فللمرأة ديتها وعليه نصف دية ذكر ونصف دية انثى للجنين ان لم تعلم الذكورة ولا الانوثة وان علم احدهما لزمته ديته وقيل القرعة مع الجهل ولو القته المرأة مباشرة او تسبيبا فعليها الدية لورثته غيرها فان القته بتخويف مفزع فالدية على المفزع ومن افزع مجامعا فعزل فعلى المفزع دية ضياع النطفة عشرة دنانير فان عزل المجامع اختيارا فالدية لها عليه ان كانت حرة ولم تاذن ولو اذنت او كانت امة فلا شيء ويرث دية الجنين وارث المال الاقرب فالاقرب ودية اعضائه وجراحاته بالنسبة الى ديته فيده بعد الكمال قبل ان تلجه الروح خمسون دينارا

فروع

الاول يتعلق بكل القاء مما سبق من النطفة على راي او العلقة او المضغة او العظم او الجنين امور ثلاثة وجوب الدية وانقضاء العدة وصيرورة الامة ام ولد فيتسلط الا

على ابطال ما تقدم من التصرفات الممنوعة بالاستيلاد وفى كون الامة بوضع النطفة ام ولد نظر

الثانى تعتبر قيمة المجهضة عند الجناية لا وقت الالقاء الثالث لو خفى على القوابل واهل المعرفة

كون الساقط مبدء نشو انسان فالاقرب حكومة باعتبار الالم بالضرب ولا يجب بالالقاء شئ

وانما يجب مع حكم اهل الخبرة بكونه مبدء نشو انسان الرابع لا يجب بضرب المراة شئ غير دية

الجنين الا ان تموت او يجرح شيئا من جسدها او يؤثر اثرا يوجب ارشا اذ لا شئ فى الايلام المجرد

سوى التعزير الخامس لو ضرب الذمية فالقته بعد اسلامها فعليه دية جنين المسلم لان الجنا

مضمونة واعتبارها بعد استقرارها ولو كانت حربية فاسلمت ثم القته بعد فلا ضمان ولو كانت

امة فاعتقت ثم القته فللمولى عشر قيمة امه يوم الجناية والزائد بالحرية لورثة الجنين وقيل للمولى

اقل الامرين من عشر قيمة الامة يوم الجناية او الدية لان العشر ان كان اقل فالزيادة بالحرية لوارث

الجنين لا للمولى وان كانت الدية اقل فهى له لان حقه نقص بالعتق وهو بناء على القول بالغرة او

على تجويز زيادة جنين الامة على جنين الحرة ولو كان احد الابوين ذميا والاخر وثنيا

فان كان الذمى هو الاب فهو مضمون والا فاشكال السادس لو ضرب بطن مرتدة فالقت

جنينا فان كان الاب مسلما وجب الضمان وكذا لو كان احدهما مسلما حال خلقته وان تجدد الحمل

بعد ارتدادهما معا فلا ضمان ان كان الجانى مسلما وان كان ذميا ضمن السابع لو كان الجنين رقيقا

فانفصل ميتا وجب عشر قيمة الام سواء كان مسلما او كافرا لان المضمون هو المالية وكذا لو قتل عبدا

حربيا لمسلم فالاقرب القيمة ولا فرق فى جنين الامة بين الذكر والانثى كجنين الحرة ولو تعدد جنين

الامة ضمن كل واحد عشر قيمة امه ولو القت جنينا حال رقها والاخر بعد عتقها بالجناية السابقة

وجب فى الاول عشر قيمة الام للمولى وكذا فى الاخر والزائد وهو التفاوت بين عشر قيمة الام وعشر الدية

لورثة الجنين الحر الثامن لو ضرب السيد بطن جاريته ثم اعتقها ثم القت جنينا فعليه الضمان

على اشكال ينشأ من ان الجناية لم تقع مضمونة كما لو جرح عبده ثم اعتقه التاسع لو ضرب حر

الاصل الذى امه معتقة وابوه مملوك بطن امراة فقبل اسقاط الجنين اعتق الاب وانجر الولاء

الى مواليه ثم اسقطت فدية الجنين على مولى الام ان اسندنا الضمان الى الضرب لان الولاء لم

ح وان اسندناه الى الاسقاط فعلى مولى الاب العاشر لو اخرج الجنين راسه واستهل ثم مات

فالدية كملا انفصل عنها او لا لانا تيقنا وجود الحيوة فيه وكذا لو انفصل بعد الضرب وفيه

حيات ثم مات فعليه كمال الدية سواء انفصل لمدة يعيش فيها الولد عادة او لا يعيش كان يكون

فصول دية جنين الحرة غلا ينم على اطلاقه فرو ذلك لان فيه مائة

دينار وغاية جنين الامة ان يكون فيه خمسون

دينار الان

غاية قيمة امه خمسماه

دينار وعشرها خمسون

فح لا يتم هذا الاعلى الاعلى احد

تقديرين احدهما ان يجعل من دية جنين

الحرة غرة والغرة يجوز ان ينقص عن اذى دية

جنين الامة الثانى ان البناء على ان دية جنين الامة

عشر قيمتها بالغة ما بلغت وح يجوز ان يزيد عشر قيمتها عن الدية

واستشكل عميد الدين البناء الغرة على القاعدة يحتاج الى قيد اخر

[illegible]

وان كان ذميا

ضمن الضمان مشكل

لحكمهم فيما قبل بانه لا دية لمن عدا

الثلاثة من الكفار ولا يلزم من قتل

الذمى وجوب الدية بحاربة قوله فالاقرب بالقيمة

القيمة اه وجه الاقربية اعتبار المالية كما قلنا ووجه

اعتبار ما تغليب حق الادمى على حق الله تع وحاجة الادمى

ويحتمل الاهدار لاباحة قتله فلا يستعقب ضمانا اما فى دار الحرب

فالظاهر الاهدار ولو كان مستامنا فلا ريب فى الضمان لتحريم

قتله محاربة قوله ينشأ من ان الجناية لم تقع اه ومن ان جناية

السراية مضمون وهو لا يبطل حكم امر مسلم واعلم ان هذا اذا

مبنى على قول الشيخ من كونه جزءا من الام اما على قول المص

فلا وذلك لانه اما ان يكون حرا او رقا وعلى الاول

اما ان يكون من المولى او غيره وفى هذين

الموضعين يكون مضمونا قطعا

لانه ان كان منه كانت لوارثه

وهو لا يرث لانه قاتل

وان كان من غيره

فعليه دية

لوارثه وان كان الثانى فهو ان يكون رقا فاما ان يكون للمولى

لا اقل من ستة اشهر الحادي عشر لو القت يدا او رجلا وماتت ولم ينفصل الجنين بكماله فعليه
دية الجنين ودية ام ولو القت اربع ايد فدية واحدة لان الاحتمال وان بعد الا ان الاصل
براءة الذمة ولو القت عضوا ثم القت جنينا كامل الاطراف وجب ديتان لانه ظهر بكالية
اطراف انها سقطتا في البطن اخر الثاني عشر لو القت يدا ثم القت جنينا ناقص اليد قبل زوال
الالم فان القته ميتا فعليه دية الجنين ويدخل دية الطرف وان القته حيا ثم مات فكال الدية وان عاش
فنصف الدية اذا علمنا ان اليد انفصلت منه بعد نفخ الروح فيه اما بان القته عقيب الضرب
او شهدت القوابل القابلة بعد نفخ فيه الروح وان اشكل فنصف دية الجنين عملا باصالة براءة الذمة
وان زال الالم عنها ثم القته ميتا وجب نصف دية الجنين كما لو قطع يده ثم مات بسبب اخر بعد
الاندمال وان انفصل حيا فان شهد القوابل القابلة بعد نفخ فيه الروح فنصف الدية والا فمع
الاشتباه نصف دية الجنين وكذا لو تاخر سقوطه الثالث عشر لو ضربها فالقته فمات عند سقوطه
قتل الضارب ان تعمد والا اخذت منه الدية او من عاقلته مع الخطاء وشبيه العمد وكذا لو بقي ضمنا
ومات او كان مثله لا يعيش وتجب الكفارة في هذه الصور ولو القته وحياته مستقرة فقتله
اخر قتل الثاني به وعزر الاول خاصة وان لم يكن مستقرة فالاول قاتل ويعزر الثاني ولو جهلها
فلا قود وعليه الدية الرابع عشر لو وطئها ذمي ومسلم بشبهة في طهر لحق الولد بمن تخرجه القرعة والزم
الجاني بنسبة دية من الحق به

المطلب الثاني في الاختلاف

ودية الميت لو ادعى وارث الجنين على انسان انه ضرب بطن الام وانها القت الجنين بسبب ضربه فانكر اصل الضرب فالقول
قول المنكر مع اليمين ولا يقبل الا شهادة الرجال لامكان اطلاعهم عليه ولو اعترف بالضرب
وانكر الاسقاط وقال لم يكن هناك سقط او كان فقد ادعى انها قد التقطته او استعارته قدم
قوله ايضا وتسمع فيه شهادة النساء ولو اعترف بالضرب وبالاسقاط ولكن استناد الاسقاط الى الضرب
فان كان الزمان قصيرا لا يحصل فيه البرء قدم قولها وان طال الزمان قدم قوله الا ان يعترف
بما يعدم الاندمال فيحكم بقولها مع اليمين وان اسند الاسقاط الى شرب او ضرب غيره ولو ادعى
الوارث استهلال الجنين وانكر الضارب قدم قوله مع اليمين ويقبل هنا شهادة النساء ولو
اقام كل منهما بينة على مدعاه قدمت بينة الوارث لانها تشهد بزيادة قد تخفى عن بينة
الضارب لو اعترف الجاني بانه انفصل حيا وادعى موته بسبب اخر فان كان الزمان قصيرا
قدم قول الوارث والا فعليه البينة ولو ضربها ملاحظا فالقت جنينا فادعى الولي حيا

فصل

قوله اما بان القته عقيب الضرب فشهدت مع ذلك قرائن الاحوال الموجبة للظن الغالب انه انفصل عنه في حياته والا فيجوز السقوط عقيب الضرب لا يوجب ذلك لجواز انفصاله عنه في زمان عدم ولوج الروح ووقوعه عقيب الضرب

قوله وان انفصل حيا اي انفصل حيا ناقص اليد التي سقط بعد القاء اليد مع زوال الالم

قوله وكذا لو بقي ضمنا الضمنة بالضم من قولك كانت ضمنة فلان اربعة اشهر اي مرضه ورجل ضمن وهو الذي به الزمانة في جسده من بلاء او كسر او غيره

قوله وعليه الدية يحتمل ان يكون الضمير عائدا الى الاول لانه صدر منه الاسقاط الذي هو موجب الهلاك غالبا واستمرار حيوة السقط نادر ولا يحكم الشارع الا على الاغلب ويحتمل ان يكون الى الثاني لانه قتل من علم حيوته والاصل استمرارها وقال شيخنا دام ظله يحتمل هنا وجوب الدية عليهما معا بالسوية لان صدر من كل منهما فعل صالح للهلاك وتقديم احدهما دون الاخر ترجيح من غير مرجح ثم قوى الاحتمال الثاني

قوله ولا يقبل الا شهادة الرجال انما خص الرجال بذلك لان الجناية اذا اوجبت المال يقبل فيه شهادة النساء منضما ببعض احوال الجنين وان امكن منها توجب القصاص الا ان للمظنة توجب المال على ما ليس صورة القصاص لو ارادة شهادة الرجال في الجملة عمارة

فصل قوله فان تساويا فدية كاملة ودية جنين الخ هذا بناء على ان المتيقن الجنين الواحد والاصل براءة الذمة من الزائد ويمكن ان يترتب عليه احكم نصف الديتين

فصل الجاني ضمن العاقلة دية جنين غير حي وضمن المعتق ما زاد ولو القت جنينين فادعى الولي حياتهما معا وادعى الضارب موتهما فاقام الولي شاهدين شهدا بانهما سمعا صياح احد من غير تعيين فان تساويا فدية كاملة ودية جنين وان اختلفا فدية امراة ودية جنين ولو صدق الضارب على استهلال الذكر وكذبه العاقلة قدم قول العواقل مع اليمين فيحلمون دية امراة ودية جنين والباقي في مال الضارب ولو ادعت الذمية انها حبلت من مسلم من زنا فلا حكم لدعواها ولا يثبت لها شيء وان ادعت نكاحا او شبهة قدم قول الجاني والعاقلة وبتو دية جنين الذمية من الجاني ولا شيء لها فيه لاعترافها باسلامه فلا ترثه ولو ادعى وارث المراة انفصاله ميتا حال حياتها فلها نصيبها من ديته وادعى وارث الجنين موتها قبل انفصاله ميتا فلا نصيب لها منه حكم بالبينة فان فقدت حكم للحالف فان حلفا او نكلا لم ترث المراة من دية الجنين وكانت تركة المراة لوارثها دون وارث الجنين وميراث الجنين لوارثه دون امه ودية الجنين ان كان عمدا او عمد الخطاء في مال الجاني وان كان خطاء فعلى العاقلة وتستادى في ثلث سنين وفي قطع راس الميت المسلم الحر مائة دينار وفي جوارحه بحساب ديته ففي قطع يده خمسون دينارا وكذا ينسب شجاجه وجراحه الى ديته ولو لم يكن في الجناية مقدر اخذ الارش لو كان حيا ونسب الى الدية فيوخذ من ديته بتلك النسبة وهذه الدية يتصدق بها عنه ليس لوارثه فيها شيء وان كان عليه دين قضي منها دينه واجبا اشكال وقيل انها لبيت المال ولو كان الميت ذميا او عبدا فعشر دية الذمي الحي وعشر قيمة العبد الحي ويتساوى المراة والرجل والصغير والكبير في ذلك ولو لم يبن الراس بل قطع ما لو كان حيا لم يعش مثله فمائة دينار

المطلب الثاني

في الجناية على الحيوان ان كان ماكولا كالابل والبقر والغنم فاتلفه بالذكاة وجب الارش وهو تفاوت ما بين كونه حيا وميتا وقيل القيمة ويدفعه الى الجاني ان شاء وان اتلفه لا بالذكاة فعليه القيمة ويوضع منها صوفه وشعره ووبره وريشه ويدفع ذلك ان وجد للمالك وان اتلف عضوا منه او كسر عظمه او جرحه فالارش وان لم يكن ماكولا وكان مما يقع عليه الذكاة كالسباع فان اتلفه بالذكاة فالارش وكذا لو كسر عظمه او قطع جزء منه او جرحه ولو لم يمت ولو اتلفه بغير الذكاة فالقيمة وان لم يقع عليه الذكاة فان كان كلب الصيد ففيه اربعون درهما وقيل يختص السلوقي وهو منسوب الى قرية بيمن وقيل ان كلب الصيد فيه قيمته وفي كلب الغنم كبش وقيل عشرون درهما وفي كلب الحائط عشرون درهما على قول وفي كلب الزرع قفيز

قوله وقيل انها لبيت المال لانها جناية على المعصوم والزرع فيجعلها في بيت المال القائل بذلك المرتضى وابن ادريس

قوله وقيل القيمة هذا قول الشيخ فقد قال يخير المالك بين الارش والقيمة يوم التلف وتسليم الشرط

بين كونه حيا وميتا هذا اختيار المفيد والمحقق والتقي في الجنايات وسلار وابن البراج وقال ابن ادريس عليه بالارش بين كونه حيا ومذبوحا اصح

وقيل قيمته والمتمول

الاول هو جزم في دفني

كلب الزرع قفيز من طعام اقول هو كيلان وعشان والقاصب يلزم القيمة وان زاد

قفيه حنظلة وهذه التقديرات في حق الجاني اما الغاصب فيضمن اكثر الامرين من المقدر والشرعي

والقيمة السوقية اما غير هذه الكلاب فلا شيء فيها ولا قيمة لها ولا لغير الكلاب مما لا يقع عليه الذكاة

وهل يشترط في كلب الصيد كونه صائدا او معلما الاقرب ذلك ولو اتلف خنزيرا على ذمي

فان كان مستترا به ضمن قيمته عند مستحليه وفي الجناية على اطرافه الارش عندهم وان لم يكن

مستترا به فلا شيء وكذا لو اتلف عليه خمرا او آلة لهو سواء كان المتلف مسلما او لا ويشترط الاستتار

فان اظهر شيئا من ذلك فلا ضمان على المتلف لو كانت هذه الاشياء لمسلم لم يضمن متلفها

شيئا وان كان ذميا وقضى امير المؤمنين عليه الصلوة والسلام في بعير لاربعة عقل احدهم

يده فوقع في بئر فانكسر ان على الشركاء الثلاثة الباقية حصته لانه حفظ وضيعوا وروي ان الماشية

اذا جنت على الزرع ليلا ضمن صاحبها ولا يضمن نهارا لان على صاحب الماشية حفظها ليلا

وعلى صاحب الزرع حفظه نهارا او الوجه ان صاحب الغنم يضمن مع التفريط ليلا كان او نهارا

ولا يضمن مع عدمه **خاتمة** لو رمى واحد صيدا فاثبته ملكه فان رماه آخر فاتلفه

وان كان بالذكاة فعليه ضمان ما نقص بالذبح وحل اكله وان كان قد اصاب غير الحلق فاتلفه حرم

اكله وعليه قيمته معيبا بالجرح الاول وان لم يوحه الثاني وسرى الجرحان ومات فان كان الاول لم يتمكن

من ذبحه مثل ان ادركه وقد مات او ادركه وقد بقي من حياته ما لا يتسع الزمان لذبحه فهو حرام

وعلى الثاني كمال قيمته معيبا بالاول وان قدر الاول على تذكيته فان ذكاه حل وعلى الثاني ارش

الجرح ان كان قد افسد جلده او لحمه وان لم يذكه حتى مات من الجرحين معا حرم اكله وهل

على الثاني كمال القيمة معيبا بالاول يحتمل ذلك لان ترك تذكية الاول لا يسقط عنه الضمان

كالو جرح شاة غيره ولم يذكها المالك حتى ماتت والاقرب ان القيمة عليهما فيسقط ما قابل

فعل المالك وما الذي يجب على الثاني يظهر بفرض تضمين الاول في صورة كون الصيد لغيرهما

او في عبد الغير او دابته فنقول اذا جنى شخص على عبد غيره او صيده وقيمته عشرة دراهم فصار تساوي

تسعة ثم جنى الثاني فصارت قيمته ثمانية ثم سرى الجرحان فارش جناية كل واحد درهم فيحتمل

اوجها **الاول** ان يكون على كل واحد منهما ارش جنايته ونصف قيمته بعد الجنايتين ولا

يدخل ارش كل واحد منهما في دية النفس فيكون على كل واحد منهما خمسة ولو كان ارش الاول ثلثة

والثاني درهما فعلى كل واحد منهما كمال ارش جنايته ونصف قيمته بعد الجنايتين فيكون

على الاول ستة وعلى الثاني اربعة ولو انعكس انعكس **الثاني** ان لا يدخل ارش جناية الاول

في

قوله او لا يشترط الاستتار تردد شيخنا مد ظله

فان المراد بالاول

هل هو عدم الظهور

او عدم الاشتهار فعلى الاول

يشترط ان لا يطلع عليه احد وعلى

الثاني ان لا يشتهر بين الناس شرح

قوله لانه حفظ وضيعوا اه اقول ان اي الشركاء

فيه ضمن حصص الباقين وان فرطوا كلهم فلا ضمان

ان لم يفرطوا فلا ضمان ايضا والرواية ضعيف لا اشعار فيها

...

تفويته

وقيل بالثاني في غير الجرح

بنقص قيمة الحيوان المملوك فاذا اخذ بعد

عوض النفس اخذ ما بعد ذلك النقص بخلاف الجرح

فانه جرح او قطع طرفه لا ينقص ديته وهذا الوجه من وجوه مجاز

قوله ان يكون على كل واحد منهما الخ اقول لان الاول استقر عليه

درهم والثاني انفرد بثلاث دراهم ثم اشتركا في الثمانية فكانت

عليهما ويضعف بان اضرار الثاني لانه جنى على ما هو اقل

قيمة فيضمن كالجاني على الازيد قيمة واجيب بان الثاني نقصه

اكثر من الاول لان الاول نقص عشرة والثاني التسع فهذا

تقابل زيادة القيمة وفيه نظر لانه لا تقابل بين النقصين

لان التفاوت بين التسع والعشر جزء من تسعين

جزء من عشرة والتفاوت بين العشرة

والتسعة العشر وهو تسعة

اجزاء من

تسعين ظاهر ما بينهما

من التفاوت

محاربة

في بدل النفس ويدخل ارش جناية الثاني وعلى كل واحد منهما نصف قيمته بعد جناية الاول لانه جنى على صيد ما جنى عليه غيره فاوجبنا عليه الارش فعلى الاول خمسة ونصف وعلى الثاني اربعة ونصف **الثالث** يدخل نصف ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل منهما نصف قيمته يوم جنايته لانه لو انفرد بالجناية دخل جميع الارش في بدل النفس فاذا شاركه غيره سرت جنايته الى نصف النفس فدخل نصف الارش في بدل نصفها ولم يدخل النصف الباقي في بدل النصف الباقي لانه ضمنه غيره فلا يدخل ارش جنايته في بدل نفس ضمنه غيره كالو قطع يد رجل ثم قتله اخر لم يدخل دية اليد في دية النفس ويكون عليه نصف قيمته يوم جنايته فعلى الاول خمسة ونصف اما الثاني فيدخل نصف ارش جنايته في بدل النفس ولا يدخل كله وعليه نصف قيمته يوم جنايته فعليه خمسة ويرجع الاول على الثاني بنصف ارش جناية الثاني وهو النصف الذي دخل في نصف بدل النفس لانه جناية على ما دخل في ضمان الاول فان من جنى على ما ضمنه غيره ضمنه له كالجاني على المغصوب يضمنه للغاصب اذا دفع الغاصب الى المالك فان رجع المالك على الاول بخمسة ونصف رجع على الثاني باربعة ونصف ويرجع الاول على الثاني بنصف وان رجع على الاول بخمسة رجع على الثاني بخمسة فلو كان جناية الاول ثلثة والثاني درهما فعلى الاول نصف ارش الجناية درهم ونصف ونصف قيمته يوم الجناية خمسة وعلى الثاني اربعة نصف ارش الجناية ونصف قيمته يوم جنايته ويرجع الاول على الثاني بنصف درهم فيستقر على الاول ستة وعلى الثاني اربعة **الرابع** يدخل نصف ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته ولا يرجع الاول بشيء لانه لم يضمن الجميع فلم يجن على ما دخل في ضمان الاول فعلى الاول خمسة ونصف وعلى الثاني خمسة تصير عشرة ونصفا تبسط العشرة عليها فعلى الاول خمسة ونصف من عشرة ونصف من عشرة وعلى الثاني خمسة من عشرة ونصف من عشرة وطريقه ان تضرب ما على كل واحد منهما في القيمة فالجمع قسمته على عشرة ونصف فما خرج من كل عشرة ونصف درهما فتضرب الخمسة ونصفا التي هي على الاول في عشرة تصير خمسة وخمسين تأخذ من كل عشرة ونصف واحدا فيكون ما يخصها خمسة دراهم وسبع درهم وثلثي سبع درهم ثم يضرب ما على الاخر وهو خمسة في عشرة يكون خمسين تقسمها على عشرة ونصف يكون اربعة وخمسة اسباع وثلث سبع **الخامس** يدخل ارش جناية كل منهما في بدل النفس وعلى كل منهما نصف قيمته

قوله فلو كان جناية الاول ثلثة الى قوله هذا الشيء يمكن تفريعها على الوجه الاول كما اختار عبد الله لكنه ما التعليل المعتمد لاختصاص كل بجناية فيختص الاول بالثلاثة والثاني بالدرهم ويتشاركان في الستة فيحصل على الاول ستة وعلى الثاني اربعة واما على المسئلة المحكوم عليها ففيها ابهام حصل من نحو في الثاني ونصف قيمته يوم جنايته اللهم الا ان يراد الستة التي يضمن نصفها فيدخل في ارش النفس نصف وهو الذي يجب

اجزا قول على التقدير طريق هو ... المذكور وهو ان تاخذ من كل عشرة ونصف واحدا يكون من احد وعشرين اثنان ومن اثنين واربعين اربعة ومن اثنين وخمسين ونصف خمسة يبقى اثنان ونصف نبسطها على السبع ويجعل كل درهم سبعة اجزاء فيكون الدرهمان ونصف سبعة عشر سبعا ونصف سبع نعمل الحساب المذكور تاخذ من عشرة اسباع ونصف سبع واحد يبقى سبعة اسباع وهي ثلثا عشرة اسباع ونصف فتاخذ منها ثلثا ما تاخذ من عشرة اسباع ونصف وهو ثلثا سبع واحد فيكون جميع المأخوذ من درهمين ونصف سبع درهم وثلثا سبع درهم فالمجموع الماخوذ من خمسة وخمسين خمسة دراهم وسبع درهم وثلثا سبع درهم هذا غاية توضيح الكلام في هذا المقام ١٢

قوله وعلى كل منهما نصف قيمته الخ وجهه لان الاول جنى على ما قيمته عشرة مع الشركة فيما بعد فلزمه خمسة والثاني جنى على ما قيمته تسعة مع سبق المشاركة فلزمه اربعة ونصف لوجوب دخول الارش في النفس وهو ظلم لانه حيوان قيمته عشرة يرجع الى صاحبه اقل من قيمته وسببه هذا دخول الارش في النفس وكان باطلا ويشكل بان كل واحد بجنايته كالمتلف لنصفه فيجب دخول مجموع ارش الجناية في النصف ١٢ عمارة

يوم جنايته فعلى الاول نصف قيمته يوم الجناية خمسة وعلى الثاني اربعة ونصف ويضيع نصف درهم **السادس** يدخل ارش جناية كل واحد في بدل النفس ويفرض كل واحد منهما كانه انفرد بقتله ويوجب عليه كمال قيمته يوم جنى عليه ثم يضم احدى القيمتين الى الاخرى فيقسم ما اجتمع على عشرة فتبسط تسعة عشر على عشرة فيكون على الاول عشرة من تسعة عشر من عشرة وعلى الثاني تسعة من تسعة عشر من عشرة ولو جنى الاول خمسة والثاني درهما فالاول جنى وقيمته عشرة والثاني جنى وقيمته خمسة تبسط العشرة على خمسة عشر فعلى الاول عشرة ثلثا العشرة وعلى الثاني خمسة ثلث العشرة وكل واحد من هذه الوجوه لا يخلو من دخل فان الاول يقتضي عدم دخول ارش الجناية في بدل النفس وتساويهما في الضمان مع اختلاف القيمتين وقت جنايتهما وهو ظلم للثاني وكذا الوجه الثالث ظلم ايضا ويضعف الثاني بان فيه اسقاط حكم جناية الثاني لانها صارت نفسا واوجب ارش جناية الاول وقد صارت نفسا ايضا والرابع ضعيف ايضا لانه اوجب نصف ارش الجناية وهي في الحكم كانه جناية متلف لنصف الصيد وكان يجب ان يدخل ارش جميعها في نصف النفس ويبطل الخامس لانه لم يوجب لصاحب الصيد كمال ماله وقد تلف والسادس ضعيف لما فيه من الزام الثاني بزيادة لا وجه لها والاقرب عندي الاخير لان الاول اتلف نصف النفس وقيمتها عشرة فيكون عليه خمسة والثاني اتلف النفس وقيمتها تسعة فيكون عليه اربعة ونصف فيقسم عشرة على تسعة ونصف فعلى الاول ما يخص خمسة وعلى الثاني ما يخص اربعة ونصف ولو كانت احدى الجنايتين من المالك سقط ما قابل جنايته وكان له مطالبة الآخر بنصيب جنايته

الباب الثالث

في محل الواجب لقتل ان كان عمدا وتراضى الجاني والاولياء على الدية فهي على الجاني في ماله فان مات اخذت من تركته فان هرب قبل اخذت من عاقلته وان كان شبيه عمد فهو عليه ايضا وان كان خطاء فالدية على العاقلة وهنا فصلان

الاول في جهة العقل وهي اثنان

الاول القرابة وانما يعقل منها العصبة خاصة وهو كل من يتقرب بالابوين او بالاب كالاخوة والاعمام واولادهما ولا يشترط كونهم ورثة في الحال وقيل العصبة هو من يرث الدية وليس بجيد لان الزوجين والمتقرب بالام على الاصح يرثون الدية وليسوا عصبة وكذا المتقرب بالاب اذا كان انثى والعقل يختص الذكور من العصبة دون الاناث ودون الزوجين والمتقرب بالام وقيل الاقرب ممن يرث بالقسمة ومع عدمه يشترك في العقل بين من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب الثلثان وقيل لا يدخل في العقل الآباء والاولاد والاقرب دخولهما

قوله فان الاول يقتضي عدم دخوله اي الاحتمال الاول قد اعترض عليه بوجهين الاول ان القواعد التي مهدها الفقهاء واتفقوا عليها ان قدر الجناية يدخل في ... هذا الاحتمال عكسه فرد ارش الجناية عن دية النفس وزاد عليها مع سريانها الى النفس الثاني ان فيه تسوية بين الاول والثاني في كمية الضمان ومعلوم ان مورد جناية الاول في حال قيمته عشرة وجناية الثاني في حال قيمته تسعة فكيف يغرم الثاني اكثر من نصف يوم جنايته وهو اعلى قيمته من حين الجناية الى حين التلف

قوله وان كان شبيه عمد فهي في ماله اقول قال الشيخ في به يؤخذ من ماله فان لم يكن له مال انظر الى الميسرة فان مات اخذت من وارثه الاقرب فالاقرب فان لم يكن وارث ولا معتق ولا ضامن جريرة اخذت من بيت المال كما قلنا في العمد وتبعه ابن البراج والمصنف في المخ ونقل وقال س هذا خلاف الاجماع لانه دين في ذمته لا ... اوليائه ويبيت المال ...

ولا يعقل امرأة ولا صبي ولا مجنون وان ورثوا من الدية ولا مخالف في دين كالمسلم لا يعقل

الكافر وبالعكس ولو رمى الذمي سهما فاصاب مسلما خطاء فقتل السهم بعد اسلام الرامي

لم يعقل عنه عصبته من اهل الذمة ولا من المسلمين لانه اصاب وهو مسلم ورمى وهو كافر ويضمن [الدية]

في ماله وكذا لو ارتد المسلم بعد رميه ثم اصاب مسلما بعد ردته لم يعقل عنه المسلمون ولا الكفار ويحتمل

ان يعقل عنه عصبته من المسلمين لان ميراثه لهم عندنا ولا فقير وان كان مكتسبا ويعتبر فقره

عند المطالبة وهو الحول ويعقل اهل الذمة الامام مع عجز القاتل منهم عن الدية لانهم ماليك [الامام] يؤدون الجزية اليه كما يؤدي العبد الضريبة الى مولاه ولا يعقل اهل الديوان ولا اهل البلد اذا

لم يكونوا عصبة ولا يشترك القاتل العاقلة في العقل ويقدم المتقرب بالابوين على المتقرب

بالاب وانما يعقل من [عرف] كيفية انتسابه الى القاتل ولا يكفي العلم بكونه من القبيلة اذ العلم بانتسابه

الى الاب غير كاف في العلم بكيفية الانتساب في العقل لان مناطه التعصيب خصوصا على قول من يقدم

الاقرب وعلى المنع من دخول الاولاد وان نزلوا والآباء وان علوا من العقل لو كان لابن ابن ابن عم

احتمال ان يعقل من حيث انه ابن ابن عم لا من حيث البعضية

الثاني

الولاء واذا لم يوجد عصبة عقل المولى من اعلى لا من اسفل فيعقل معتق الجاني فان لم يكن فعصبات المعتق ثم معتق

المعتق ثم عصباته ثم معتق اب المعتق ثم عصباته وهكذا كترتيب الميراث ويدخل ابن المعتق وان

نزل وابوه وان علا ولو كان المعتق امرأة لم يضرب عليها بل على عصباتها والشركاء في عتق عبد

كشخص واحد لان الولاء لجميعهم لا لكل واحد فلا يلزمهم اكثر من نصف دينار او ربعه فلو وزع

فبالنسبة بخلاف ما لو مات المعتق الواحد عن عصبات فانه يضرب على كل واحد منهم نصيبه تاما

من النصف او الربع لانه يرث بالولاء لا الولاء فان مات واحد فكل واحد من عصباته لا يحمل

اكثر من حصة المعتق لو كان حيا وقيل ما دام للمعتق حي فلا يرتقى الى العصبات وان فضل عنه

شيء اخذ او لا فلهم فان مات فعصبات كعصبات الجاني ومعتق الاب اولى بالتحمل من معتق الام فان

كان ابوه عتيقا عقل عنه معتق الام فان جنى الولد ثم عقل عنه معتق امه فان اعتق الاب بعد ذلك

انجر الولاء الى معتقه فان حصلت سرايته بعد ذلك لم يضمنها معتق الاب لانها حصلت [بجنايته]

قبل الجر ولا يضمنها مولى الاب ولا يضمنها مولى الام وان ضمن اصل ارش الجناية لان الزيادة

حصلت بعد الجر وخروج الولاء عن مولى الام فتكون في مال الجاني ولا تضمن في بيت المال

لانه لم يخل عن الموالي ولو قطع يد بن قبل الجر اويدين ورجلين فسرى بعده فعلى مولى الام دية كاملة

واستحسنه المحقق في بعض ونقل [...]

قوله وهو

المشهور والمنقول

وقوله لان ميراثه لهم

عندنا خلافا لهم فانهم يقولون

ان الميراث لبيت المال كالحربي لنا بطلان

القياس وثانيا القرق بالتزام احكام الاسلام

واجماع الفرقة المحقة ثانيا عمادية

قوله كما يؤدي العبد

الضريبة اه سؤال وهو ان الذمي مملوك الامام فكل مملوك

لا يعقله المولى وهذا ينتج نقيض المدعى وجوابه اطلاق

يرث بالولاء اي السبب الموجب لعقله لانتسابهم الى قرابة

الولاء فالولاء في عقلهم شابه النسب ومن يحمل بالنسب نصف

دينار يحمل كل واحد من المتناسبين اليه مثله عمادية

قوله وقيل ما دام المعتق حياه قال عميد الدين

اكثر نسخ القواعد خالية من لفظ قيل

لكن النسخة الاصل التي بخط المصنف

فليس في متن الكتاب شيء

بل هو ملحق واكثر

الاصحاب

من الطلبة قالوا انها ليست بخط المصنف وكتب اصحابنا المصنفين

خالية من هذا القول ولعل هذا القول لم ينظر به

لكنه موجود في كتب بعض المخالفين

عمادية

ولا يعقل مولى المملوك جنايته قنّاً كان او مدبّراً او مكاتباً او امّ ولد واذا لم يوجد عصبة ولا احد من الموالي وعصباتهم عقل ضامن الجريرة ان كان هناك ضامن ولا يعقل عنه المضمون ولا يجتمع مع عصبة ولا معتق لانّ عقده مشروط بجهالة النسب وعدم المولى ولا يضمن الامام مع وجوده ويسره فان لم يكن هناك ضامن او كان معسراً ضمن الامام من بيت المال

الفصل الثالث

في كيفية التوزيع وفيه مطالب

الاوّل

بيان ما يوزّع على العاقلة قد بيّنا انّ دية العمد وشبهه في مال الجاني وانّما تحمل العاقلة دية الخطاء المحض فلا تحمل العاقلة الغرامات الواجبة باتلاف الاموال سواء كان بالغاً او صغيراً عاقلاً او مجنوناً وكذا الجراحات العمد وشبهه سواء وجبت المال كالهاشمة او القصاص كالموضحة ولا يضمن العاقلة عبداً ولا بهيمة وتحمل العاقلة دية الموضحة فما زاد اجماعاً وفي تحمل ما نقص قيل نعم وقيل لا والرواية فيها ضعف ومع في اشتراط اتّحاد الجرح اشكال وانّما يعقل ما يثبت بالبيّنة او تصديق العاقلة فلو اقرّ الجاني بالقتل خطاء الزم في ماله ولم يثبت على العاقلة باقراره الّا ان يصدّقوه وكذا لا يضمن العاقلة لو ثبت اصل القتل بالبيّنة فادّعى الخطاء وانكرت العاقلة الخطاء فالقول قولهم مع اليمين فيحلفون انّه تعمّد او لم يعلموا الخطاء وكذا لا يعقل العاقلة صلحاً ولا عمداً مع وجود القاتل وان وجبت الدية كقتل الاب ولده والمسلم الذمّي والحرّ العبد ولو جنى على نفسه خطاء بقتل او جرح لم تضمنه العاقلة وكان هدراً ودية جناية الذمّي في ماله وان كان خطاء فان لم يكن له مال فعلى الامام وجناية الصبي والمجنون على العاقلة ان كانت على نفس آدميّ سواء قصداً او لا والحرّ اذا قتل عبداً عمداً غرم قيمته في ماله وان كان خطاء فعلى عاقلته

المطلب الثاني

في قدر التوزيع يقسّط الامام دية الخطاء على العاقلة في ثلث سنين يأخذ عند انسلاخ كلّ سنة ثلث دية سواء كانت تامّة او ناقصة كدية المرئة والذمّي والارش ان كان اقلّ من الثلث اخذ في سنة واحدة وان كان اكثر حلّ الثلث عند انسلاخ الحول والزائد عند انسلاخ الثاني وان كان ثلثاً آخر فما دون وان كان اكثر حلّ الثلث الثاني عند انسلاخ الثاني والزائد عند انسلاخ الثالث ولو كان اكثر من الدية كقطع يدين ورجلين فان تعدّد المجنيّ عليه حلّ لكلّ واحد ثلث الدية بانسلاخ الحول الاوّل وان كان واحداً حلّ له ثلث لكلّ جناية سدس دية ولا ترجع العاقلة على الجاني ويقسّط على الغنيّ عشرة قراريط وعلى الفقير خمسة وقيل بحسب ما يراه الامام ويأخذ من القريب فان اتّسعت تخطّى الى البعيد فان اتّسعت فالى الابعد حتّى انّه يأخذ من الموالي مع وجود العصبة اذا عمّهم التقسيط فان اتّسعت

قوله ولا يضمن العاقلة عبداً ولا بهيمة فيه تفسيران الاوّل انّ العاقلة لا تعقل جناية العبد الثاني لا يعقل الجناية عليه لانّه كالاموال ومذهبنا الاوّل وبعض اهل اللغة رجّح الثاني لانّه لو اراد الاوّل لقال لا يعقل العاقلة عن العبد ولكنّه كلام يشملها محاربه

قوله وقيل لا والرواية فيها ضعف اقول الاوّل قول الشيخ في ف وابن ادريس والثاني

فاشكال منشأه من انّ كلّ واحدة غير مضمونة من العاقلة صارت موضحة واختار فخر في شرحه الاشتراط لانّ كلّ واحدة بعضها الجاني فكذا الكلّ لانّ تضمين العاقلة على خلاف الاصل و نقل محاربه

قوله وكذا لا يعقل العاقلة صلحاً ولا عمداً مثل ان يدّعي زيد على عمرو بانّه قاتل ابيه وصالحا على مقدار من المال فلا يلزم على عاقلة عمرو شيء من ذلك م ح م

قوله وقيل بحسب ما يراه الامام القولان للشيخ في ط وقيل ابن البرّاج على الاوّل وابن ادريس على الثاني واختاره في يب نقل محاربه

الدية اخذت من عصبة المولى لو زادت فعلى مولى المولى فان زادت الدية عن العاقلة اجمع فالزايد على الامام فلو كانت الدية دينارا وله اخ لا غير اخذ منه نصف دينار والباقي من بيت المال وقيل على الاخ لان ضمان الامام مشروط بعدم العاقلة او عجزهم ولو زادت العاقلة على الدية قيل يخص الامام من شاء والاقرب التوزيع على الجميع فان غاب بعض العاقلة لم يخص بها الحاضر بل اخذ من الحاضر قسطه وانتظر الغائب ولو مات بعض العاقلة في اثناء الحول سقط ما قسط عليه واخذ من غيره ولو مات بعد الانقضاء اخذ من تركته واول مدة التاجيل في النفس من حين الوفاة وفي الطرف من حين الجناية لا الاندمال وفي السراية وقت الاندمال ولا يفتقر ضرب الاجل الى حكم الحاكم ولو كانت العاقلة في بلد اخر كتب حاكمه ليوزعها عليهم كما لو كان القاتل هناك ولو فقدت العاقلة او كانوا فقراء او عجزوا عن الدية اخذت من مال الجاني فان لم يكن له مال فعلى الامام وقيل ان ضمان الامام مقدم على ضمان الجاني ودية العمد الخطاء والعمد المحض في مال الجاني خاصة فان مات او هرب او قتل قيل اخذت من الاقرب اليه ممن يرث ديته فان لم يكن فمن بيت المال وقيل على الجاني وينتظر قدومه او غناه ولو اقر بنسب مجهول الحق به فان اقام اخر بينة به قضي له وابطل الاول فان ادعاه ثالث واقام بينة بولادته على فراشه فهو اولى لان بينته كما شهدت بالنسب شهدت بالسبب فاذا قتله الثالث عمدا غرم الدية لغيره من الوارث وان كان خطاء الزمت العاقلة ولا يرث الاب منها شيئا ولو لم يكن وارث سوى العاقلة فلا دية وان قلنا ان القاتل خطاء يرث فتعتق ارثه منها نظر وكذلك كل اب قتل ولده عمدا وخطاء او الابن اذا قتل اباه خطاء

خاتمة

يجب كفارة الجمع في القتل عمدا ظلما للمسلم ومن هو بحكمه من الاطفال والمجانين سواء كان القتيل ذكرا او انثى حرا او عبدا وان كان عبد القاتل وان كان القتل خطاء او عمد الخطاء فكفارة مرتبة ان كان القتل مباشرة ولا يجب لو كان تسبيبا كمن حفر بئرا فوقع فيها انسان فمات ونصب سكينا في طريق او وضع حجرا فعثر به انسان فمات فان الدية يجب على فاعل ذلك دون الكفارة ولا كفارة في قتل الكافر وان كان قتله حراما كالذمي والمعاهد سواء كان عمدا او خطاء ولو قتل مسلما في دار الحرب عالما باسلامه فان كان لا لضرورة فالقود ان كان عمدا والدية ان كان خطاء وعليه الكفارة وان ظنه كافرا فلا قود وعليه الكفارة دون الدية ولو بان اسيرا ضمن الدية والكفارة لعجز الاسير عن التخلص

قوله وقيل ان ضمان الامام مقدم اه
القولان
للشيخ الاول في
يب والثاني في ية وفيه
القولين على ان الامام هل
هو الضامن من حيث دخوله في
العقل او بسببه انه ضامن الاول يتقدم على
الجاني وعلى الثاني يؤخر عنه اذ الجاني اقرب الى
ضمان جريرة نفسه من غيره والاول قوي من حاشية
ابن النجار بعبارته

قوله وقيل على الجاني اه الاول
قول الشيخ في ية والثاني قول ابن ادريس والمنقول ان الاصح
كانت الدية عليه وانتظر قدومه او غناه وان مات او قتل
اخذت من تركته وان لم يكن اخذت من الاقرب فالاقرب

الجزاء يدل على الاكتفاء به وفيه تأكيد بانه ثم ذكر الدية في موضع
قبل ذلك وبعده فلو وجبت الدية لعينها كما ذكرها
في المسائل الثلث لكنه ثم خالف بينها فجعل في
قتل المؤمن خطاء دية وكفارة وجعل في
قتل المؤمن بين المعاهدين دية
وكفارة وفي حكم المؤمن
بين اهل الحرب
بين الحكمين
واقتصر فيه على الكفارة ولا عبارة عن العبارة لكفاية الحاجة الى غيره لذكره
في قتل الكفار والمحل فيه قلته على الاظن فلا باس البعض
في ايجاب الدية احتج ابن ادريس بقوله لا يطل دم امرئ مسلم
وقوله في النفس مائة من الابل وهو احتج بالنبي لا ابن حمزة
فتعين العمل بما قاله في النخ وهو المعول

٣٤٤

وقاتل العمد إذا أخذت الدية منه صلحا وجبت الكفارة إجماعا وإن قتل قودا قيل لا يجب الكفارة
في ماله ولو تعدد القاتل فعلى كل واحد كفارة كاملة ولا تسقط الكفارة بأمر المقتول بقتل
نفسه ولو قتل صبي أو مجنون مسلما ففي إيجاب الكفارة نظر أقربه العدم والأقرب
وجوبها على الذمي لكن تسقط بإسلامه وعلى قاتل نفسه ولو قتل من أباح الشرع قتله
كالزاني بعد الإحصان وقاطع الطريق فلا كفارة ولو تصادمت الحاملان ضمنت كل
واحدة أربع كفارات إن ولجت الروح فيه وإلا فلا كفارة فيه

وصية اعلم يا بني أعانك الله تعالى على طاعته ووفقك لفعل الخير وملازمته وأرشدك
إلى ما يحبه ويرضاه وبلغك ما تأمله من الخير وتتمناه وأسعدك في الدارين وحباك بكل ما تقر به العين ومد لك
في العمر السعيد والعيش الرغيد وختم أعمالك بالصالحات ورزقك أسباب السعادات وأفاض عليك من عظائم
البركات ووقاك الله كل محذور ودفع عنك الشرور إني قد لخصت لك في هذا الكتاب لب فتاوى الأحكام
وبينت لك فيه قواعد شرائع الإسلام بألفاظ مختصرة وعبارة محررة وأوضحت لك فيه نهج الرشاد وطريق
السداد وذلك بعد أن بلغت من العمر الخمسين ودخلت في عشر الستين وقد حكم سيد البرايا بأنها مبدأ
اعتراك المنايا فإن حكم الله تعالى علي فيها بأمره وقضى فيها بقدره وأنفذ ما حكم به على العباد الحاضر منهم والباد
فإني أوصيك كما افترض الله تعالى علي من الوصية وأمرني به حين إدراك المنية بملازمة تقوى الله تعالى فإنها السنة
القائمة والفريضة اللازمة والجنة الواقية والعدة الباقية وأنفع ما أعده الإنسان ليوم تشخص فيه الأبصار
ويعدم عنه الأنصار وعليك باتباع أوامر الله تعالى وفعل ما يرضيه واجتناب ما يكرهه والانزجار عن نواهيه وقطع
زمانك في تحصيل الكمالات النفسانية وصرف أوقاتك في اقتناء الفضائل العلمية والارتقاء عن حضيض النقصان
إلى ذروة الكمال والارتفاع إلى أوج العرفان عن مهبط الجهال وبذل المعروف ومساعدة الإخوان ومقابلة المسيء
بالإحسان والمحسن بالامتنان وإياك ومصاحبة الأرذال ومعاشرة الجهال فإنها تفيد خلقا ذميما وملكة ردية
بل عليك بملازمة العلماء ومجالسة الفضلاء فإنها تفيد استعدادا تاما لتحصيل الكمالات وتثمر لك ملكة راسخة
لاستنباط المجهولات وليكن يومك خيرا من أمسك وعليك بالتوكل والصبر والرضا وحاسب نفسك في كل يوم
وليلة وأكثر من الاستغفار لربك واتق دعاء المظلوم خصوصا اليتامى والعجائز فإن الله تعالى لا يسامح بكسر كسير
وعليك بصلاة الليل فإن رسول الله صلى الله عليه وآله حث عليها وندب إليها وقال من ختم له بقيام الليل
ثم مات فله الجنة وعليك بصلة الرحم فإنها تزيد في العمر وعليك بحسن الخلق فإن رسول الله صلى الله عليه وآله قال إنكم
لن تسعوا الناس بأموالكم فسعوهم بأخلاقكم وعليك بصلة الذرية العلوية فإن الله تعالى قد أكد الوصية فيهم

وجعل

قوله قيل لا يجب الكفارة في ماله ، قول الشيخ في المبسوط وابن إدريس ، وقال المفيد يجب الكفارة ، وهو الظاهر من ابن البراج واختاره المصنف في المختلف ، وهو المنقول وقضاء الصوم هنا كقضاء الصوم الواجب عمارة ، قوله والأقرب وجوبها على الذمي ، وجه القرب في الذمي عموم عدم المانع إذ ليس إلا الكفر وهو لا يصلح للمانعية لأن الكفار مخاطبون بفروع العبادات كما أنهم مكلفون بأصول الدين ، ووجه القرب في الثاني تناول عموم النص فيه وتحقق المقتضي وانتفاء المانع إذ ليس إلا جنايته على نفسه وهو لا يصلح للمانعية ، ويحتمل عدم الوجوب لأن قوله تعالى ومن قتل مؤمنا متعمدا يقتضي تعدي الفعل إلى المفعول ويجب المغايرة بين الفاعل والمفعول وكذا باقي النصوص وهذا يختلف وهو عدم اشتراط بقاء الكفر وفرع تابع وهو وجوب أربع كفارات على الجانبين في المقتول الوجوب عمارة

قوله ضمنت كل واحدة أربع كفارات ، أقول قال في التحرير إذا تمت خلقته ولم تلجه الروح فجنى عليه جان فسقط كذلك وجبت على الجاني الكفارة وإن لم تتم خلقته فلا كفارة على الجاني ، وقال ابن الجنيد يجب على من قتل الجنين كفارة ، وقال الشيخ لا يجب الكفارة على من قتل الجنين ، اختاره المصنف وهو المنقول عمارة

وجعل مودتهم اجر الرسالة والارشاد فقال تعالى قل لا اسئلكم عليه اجرا الا المودة في القربى وقال رسول الله صلى الله عليه وآله اني شافع يوم القيمة لاربعة اصناف ولو جاؤا بذنوب اهل الدنيا رجل نصر ذريتي ورجل بذل ماله لذريتي عند المضيق ورجل احب ذريتي باللسان والقلب ورجل سعى في حوائج ذريتي اذا طردوا او شردوا وقال الصادق عليه السلام اذا كان يوم القيمة نادى مناد ايها الخلائق انصتوا فان محمدا يكلمكم فينصت الخلائق فيقوم النبي صلى الله عليه وآله فيقول يا معشر الخلائق من كانت له عندي يد او منة او معروف فليقم حتى اكافيه فيقولون بآبائنا وامهاتنا واي يد واي منة واي معروف لنا بل اليد والمنة والمعروف لله ولرسوله على جميع الخلائق فيقول بلى من آوى احدا من اهل بيتي او برهم او كساهم من عري او اشبع جائعهم فليقم حتى اكافيه فيقوم اناس قد فعلوا ذلك فيأتي النداء من عند الله يا محمد يا حبيبي قد جعلت مكافاتهم اليك فاسكنهم من الجنة حيث شئت فيسكنهم في الوسيلة حيث لا يحجبون عن محمد واهل بيته صلوات الله عليهم وعليك بتعظيم الفقهاء وتكريم العلماء فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال من اكرم فقيها مسلما لقي الله تعالى يوم القيمة وهو عنه راض ومن اهان فقيها مسلما لقي الله يوم القيمة وهو عليه غضبان وجعل النظر الى وجه العالم عبادة والنظر الى باب العالم عبادة ومجالسة العلماء عبادة وعليك بكثرة الاجتهاد في ازدياد العلم والفقه في الدين فان امير المؤمنين عليه السلام قال لولده تفقه في الدين فان الفقهاء ورثة الانبياء وان طالب العلم يستغفر له من في السموات ومن في الارض حتى الطير في جو السماء والحوت في البحر وان الملائكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضى به واياك وكتمان العلم ومنعه عن المستحقين لبذله فان الله تعالى يقول ان الذين يكتمون ما انزلنا من البينات والهدى من بعد ما بيناه للناس في الكتاب اولئك يلعنهم الله ويلعنهم اللاعنون وقال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا ظهرت البدع في امتي فليظهر العالم علمه فمن لم يفعل فعليه لعنة الله وقال عليه السلام لا تؤتوا الحكمة غير اهلها فتظلموها ولا تمنعوها اهلها فتظلموهم وعليك بتلاوة الكتاب العزيز القرآن والتفكر في معانيه وامتثال اوامره ونواهيه وتتبع الاخبار النبوية والآثار المحمدية والبحث عن معانيها واستقصاء النظر فيها وقد وضعت لك كتبا متعددة في ذلك كله هذا ما يرجع اليك واما ما يرجع الي ويعود نفعه علي فان تتعهدني بالترحم في بعض الاوقات وان تهدي الي ثواب بعض الطاعات ولا تقلل من ذكري فينسبك اهل الوفاء الى الغدر ولا تكثر من ذكري فينسبك اهل العزم الى العجز بل اذكرني في خلواتك وعقيب صلواتك واقض ما علي من الديون الواجبة والتعهدات اللازمة وزر قبري بقدر الامكان واقرأ عليه شيئا من القرآن وكل كتاب صنفته وحكم الله تعالى بامره قبل اتمامه فاكمله واصلح ما تجده من الخلل والنقصان والخطأ والنسيان هذه وصيتي اليك والله خليفتي عليك والسلام عليك ورحمة الله وبركاته

تم الكتاب بعون الله الملك الوهاب بيد اقل الخليقة محمد ابن [illegible] عبد العلي [illegible] عفا الله عنهما في العشر الثاني من [illegible] الجمادى [illegible] ١٣ [illegible]

وبه ثقتي وعليه توكلي

ولما كان الكتاب المستطاب المسمى بالقواعد للعلامة الحلي نور الله مضجعه الشريف من أعظم كتب الفقهية لاشتماله على فروع كثيرة من مسائل الحلال والحرام وشدة احتياج الناس سيما العلماء منهم عليه وكان عزيز الوجود ساعدني التوفيق لطبعه مع تفرقة الحواس وقلة البضاعة شمرت لطبعه ونشره مستمدا من مصنفه رحمه الله ومتوكلا على الله وبذلت غاية الجهد في طبعه بأحسن الانطباع ليكون وسيلة إلى السعادة الأبدية والدنيوية والتمس من القارين من العلماء والطلاب أن يذكروني بدعاء الخير والحمد لله أولا وآخرا وظاهرا وباطنا وأنا الأحقر جرما والأكثر جرما اسمعيل الجيلاني الشفتي في شهر ذي قعدة الحرام ١٣٢٩